

شرح الهداية

المسمى

غاية البيان في إدارة الشرف في آخر الأوان

تصنيف

الإمام القاضي الفقيه الأصولي النظار أبي حنيفة

قوام الدين أمير كاتب بن أمير عمر الأتقاني القاراني الحنفي

(ت ٥٧٥٨ هـ)

تحقيق

مركز الدراسات والبحوث

بمؤسسة علم لأحياء التراث والخدمات الرقمية

إشراف

عبد العاطي محيي أحمد الشرقاوي

المجلد الخامس

باب المهر - فصل فيما يدخل به المطلق

دار الضياء

للطباعة والنشر

الكرنت

علم لأحياء التراث

والخدمات الرقمية

لندن - مصر

شَرْحُ الْهَيْدَلِيَّةِ

المُسَمَّى

غَايَةُ الْبَيَانِ نَادِرَةُ الزَّمَانِ فِي إِخْرَاجِ الْأَوَانِ

تَصْنِيفُ

الإمام القاضي الفقيه الأصولي القطار أبي حنيفة

قوام الدين أمير كاتب بن أمير عمر الأتقاني القارابي الحنفي

(ت ٥٧٥٨ هـ)

تَحْقِيقُ

مركز الدراسات والبحوث

بمؤسسة علم لإحياء التراث والخدمات الرقمية

إشراف

عبد العاطي محيي أحمد الشرقاوي

المجلد الخامس

باب المهر - فصل فيما تجل به المطلقة

دار الضيافة

للنشر والتوزيع

الكويت

علم لإحياء التراث

والخدمات الرقمية

لندن - مصر

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بَابُ الْمَهْرِ

قَالَ: وَيَصِحُّ النِّكَاحُ وَإِنْ لَمْ يُسَمَّ فِيهِ مَهْرًا، لِأَنَّ النِّكَاحَ عَقْدٌ انْضِمَامٌ وَازْدِوَاجٌ لُغَةً فَيَسَمُّ بِالزَّوْجَيْنِ ثُمَّ الْمَهْرُ وَاجِبٌ شَرْعًا إِبَانَةً لِشَرَفِ الْمَحَلِّ فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِهِ لِصِحَّةِ النِّكَاحِ.

غاية البيان

بَابُ الْمَهْرِ

لَمَّا قَرَعَ مِنْ ذِكْرِ رُكْنِ النِّكَاحِ وَشَرْطِهِ: شَرَعَ فِي بَيَانِ الْمَهْرِ؛ لِأَنَّ لِعَقْدِ النِّكَاحِ تَعَلُّقًا بِهِ؛ لَكِنَّهُ أُخْرِيَ؛ لِأَنَّ الْعَمَالَ لَيْسَ بِمَقْصُودٍ فِي بَابِ النِّكَاحِ [٣/٥٧٤م]، وَلِهَذَا يَصِحُّ النِّكَاحُ، وَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ الْمَهْرُ.

قَوْلُهُ: (قَالَ: وَيَصِحُّ النِّكَاحُ وَإِنْ لَمْ يُسَمَّ فِيهِ مَهْرًا)، أَي: قَالَ الْقُدُّورِيُّ فِي «مَخْتَصَرِهِ»^(١).

اعْلَمْ: أَنَّ خُلُوقَ النِّكَاحِ عَنِ التَّسْمِيَةِ لَا يَمْتَنِعُ صِحَّتُهُ، كَمَا إِذَا تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يُسَمَّ لَهَا مَهْرًا، أَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَى أَنَّ لَا مَهْرَ لَهَا، أَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَى مَا لَيْسَ بِعَمَالٍ، - كَالْمَيْتَةِ وَالْدَمِ، وَهُمَا مُسْلِمَانِ - فَالنِّكَاحُ جَائِزٌ، وَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُ نِسَائِهَا.

أَمَّا صِحَّةُ النِّكَاحِ: فَلِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَزَمَتْهُنَّ أَوْ تَفَرَّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمِمَّا يُعْتَرِفْنَ﴾ (البقرة: ٢٣٦)، وَقَدْ حَكَمَ بِصِحَّةِ الطَّلَاقِ مَعَ عَدَمِ التَّسْمِيَةِ، وَلَا يَكُونُ الطَّلَاقُ إِلَّا فِي النِّكَاحِ الصَّحِيحِ.

فَعَلِمَ: أَنَّ تَرْكَ التَّسْمِيَةِ لَا يَمْتَنِعُ صِحَّةَ النِّكَاحِ.

وَأَمَّا وَجُوبُ الْمَهْرِ: فَلِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأَجَلٌ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٢٧].

وَكَذًا إِذَا تَزَوَّجَهَا بِشَرْطِ أَلَا مَهْرَ لَهَا لِمَا بَيَّنَّا وَفِيهِ خِلَافُ مَالِكٍ رحمته.

لحاجة البيان

بِأَمْرٍ لَكُمْ [النساء: ٢١]، أَي: تَبَتُّغُوا مِلَّكَ النِّكَاحِ عَلَى النِّسَاءِ بِالمَالِ، وَحَرْفُ البَاءِ يَضْحَبُ الْأَعْوَاضَ ^(١).

فَعَلِمَ: أَنَّ مِلَّكَ النِّكَاحِ لَمْ يُشْرَعْ بِلا مَالٍ، وَيُطْلَى بِهِ مَا قَالَ مَالِكٌ ^(٢) وَالشَّافِعِيُّ ^(٣):
إِنَّ الْمَهْرَ ضَمَانٌ زَائِدٌ، إِنَّ ذِكْرَ فِي الْعَقْدِ يَجِبُ، وَإِلَّا فَلَا، وَيَدُلُّ عَلَيْهِ: قَوْلُهُ تَعَالَى:
﴿قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ﴾ [الأحزاب: ٥٠].

بَيَانُهُ: أَنَّ الشَّارِعَ أَضَافَ الْفَرْضَ - وَهُوَ التَّقْدِيرُ - إِلَى نَفْسِهِ، وَلَا يَجُوزُ إِبْطَالُ
الْعَبْدِ ذَلِكَ بِإِثْبَاتِ النِّكَاحِ بِلا مَهْرٍ، غَيْرَ أَنَّ تَقْدِيرَ الْعَبْدِ امْتِثَالٌ لِلذَلِكَ التَّقْدِيرِ، وَقَدْ
بَيَّنَّ اللَّهُ تَعَالَى خُصُوصِيَّةَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِالنِّكَاحِ بِغَيْرِ مَهْرٍ، بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿خَالِصَةً
لَكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [الأحزاب: ٥٠].

فَعَلِمَ: أَنَّ النِّكَاحَ لَمْ يُشْرَعْ فِي [٢/٧٥٠/٢] حَقِّ غَيْرِهِ بِلا مَهْرٍ.

وَقَدْ صَحَّ عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ رضي الله عنه: «أَنَّ سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَ عَنْهَا زَوْجُهَا، وَلَمْ
يَكُنْ فَرَضَ لَهَا شَيْئًا. فَقَالَ بَعْدَ مَا اجْتَهَدَ شَهْرًا: أَقُولُ فِيهِ بِنَفْسِي، فَإِنْ يَكُ صَوَابًا،
فَمِنْ اللَّهِ وَرَسُولِهِ، وَإِنْ يَكُ خَطَأً، فَمِنْنِي وَمِنَ الشَّيْطَانِ، وَاللَّهُ وَرَسُولُهُ مِنْهُ بَرِيئَانِ:
أَرَى لَهَا مِثْلَ مَهْرِ نِسَائِهَا، لَا وَكَسَ، وَلَا شَطَطَ ^(٤)، فَقَامَ مَعْقِلُ بْنُ سَيَّانٍ وَقَالَ: أَشْهَدُ

(١) الْأَعْوَاضُ: جَمْعُ الْعَوَضِ، وَهُوَ الْبَذْلُ وَالْحَلْفُ. يَنْظُرُ: «المصباح المنير» للقيومي [٢/٤٣٨/عامة]
عوضاً.

(٢) يَنْظُرُ: «أسهل المدارك» لشرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك [للكشاف] [٢/١٠٦-١٠٧].

(٣) يَنْظُرُ: «التهديب في فقه الإمام الشافعي» للبخاري [٥/٤٨٠].

(٤) الْوَكَسُ: الْقَفْصُ. وَالشَّطَطُ: الْخُزْرُ. يَنْظُرُ: «النهاية في غريب الحديث» لابن الأثير [٥/٢١٩/عامة]
وكساً.

وَأَقْلَ الْمَهْرِ عَشْرَةُ دَرَاهِمَ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: مَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ ثَمَنًا فِي الْبَيْعِ؛ لِأَنَّهُ حَقُّهَا فَيَكُونُ التَّقْدِيرُ

﴿غَايَةُ الْبَيَانِ﴾

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى فِي بَرُوعِ بَنْتِ وَاشِقِ الْأَشْجَعِيَّةِ: مِثْلَ قَضَائِكَ هَذَا. فَسَّرَ ابْنُ مَسْعُودٍ سُورًا لَمْ يَسَّرْ قَطُّ مِثْلَهُ بَعْدَ إِسْلَامِهِ؛ لِمُوَافَقَةِ قَضَائِهِ قَضَاءَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ^(١)، وَلِأَنَّهُ عَقْدٌ مُعَاوَضَةٌ، فَلَا يَتَعَقَّدُ إِلَّا بِعَوَضٍ كَالْبَيْعِ، وَلِهَذَا كَانَ لَهَا أَنْ تَخِيَسَ نَفْسُهَا؛ لِاسْتِيفَاءِ الْمَهْرِ، وَلَا يَجُوزُ حِسُّ الْمُبْدَلِ؛ إِلَّا بِبَدَلٍ وَاجِبٍ، وَلِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى جَعَلَ الْمَرْأَةَ مَحَلًّا لِلنَّسْلِ، وَقَدْ تَعَلَّقَ بِهِ رِضَا اللَّهِ تَعَالَى حَيْثُ قَالَ: ﴿فَأَنْكِحُوا﴾ [النساء: ٣]؛ لِأَنَّ الْأَمْرَ دَلِيلُ الرِّضَا.

وَكَانَ الْقِيَاسُ إِلَّا تَكُونَ مُسْتَفْرَشَةً مُهَانَةً؛ لَوُرُودِ مُلْكِ النِّكَاحِ عَلَيْهَا؛ إِلَّا أَنَّهُ تَرِكَ الْقِيَاسَ بِالنِّصِّ؛ لِضَرُورَةِ التَّنَاسُلِ، فَجَعَلَ الْمَحَلَّ مَضمُونًا بِالمَالِ؛ إِبَانَةً لِشَرَفِ الْمَحَلِّ وَتَعْظِيمًا لَهُ؛ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ دَاخِلَةٌ تَحْتَ التَّكْرِيمِ؛ لِأَنَّهَا مِنْ بَنِي آدَمَ، فَصَارَ الْمَحَلُّ مَضمُونًا بِالمَالِ؛ صَوْنًا عَنْ شِبْهِةِ الْإِبَاحَةِ وَالبَدَلِ؛ لِأَنَّ الْأَبْضَاعَ لَا يَخْرِي فِيهَا الْإِبَاحَةُ وَالبَدَلُ.

قَوْلُهُ: (وَأَقْلَ الْمَهْرِ عَشْرَةُ دَرَاهِمَ).

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: مَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ ثَمَنًا فِي [٣/٢٧٥] الْبَيْعِ؛ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ مَهْرًا.

(١) أَخْرَجَهُ: أَبُو دَاوُدَ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / بَابِ فِيمَنْ تَزَوَّجَ وَلَمْ يَسْمِ صَدَاقًا حَتَّى مَاتَ [رقم/ ٢١١٦]، وَالتِّرْمِذِيُّ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / بَابِ مَا جَاءَ فِي الرَّجُلِ بِتَزَوُّجِ الْمَرْأَةِ فَيَمُوتُ عَنْهَا قَبْلَ أَنْ يَقْرَضَ لَهَا [رقم/ ١١٤٥]، وَالنَّسَائِيُّ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / إِبَاحَةُ التَّزْوِجِ بِغَيْرِ صَدَاقٍ [رقم/ ٣٣٥٥]، وَابْنُ مَاجَةَ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / بَابِ الرَّجُلِ بِتَزَوُّجٍ وَلَا يَقْرَضُ لَهَا فَيَمُوتُ عَلَى ذَلِكَ [رقم/ ١٨٩١]، مِنْ حَدِيثِ ابْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَاللَّفْظُ لِأَبِي دَاوُدَ.

قَالَ التِّرْمِذِيُّ: «حَدَّثَنَا ابْنُ مَسْعُودٍ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ»، وَقَالَ ابْنُ كَثِيرٍ: «لَهُ أَصَابِيدُ قُوَّةٍ». وَقَالَ ابْنُ الْمُلْقَنِ: «هَذَا الْحَدِيثُ صَحِيحٌ». يَنْظُرُ: «إِرْشَادُ الْفَقِيهِ إِلَى مَعْرِفَةِ أَدَلَةِ النَّسَبِ» لِابْنِ كَثِيرٍ [١٧٤/٢]، وَ«الْبَدْرُ الْمُنِيرُ» لِابْنِ الْمُلْقَنِ [١٣/٤].

إِلَيْهَا وَلَنَا: قَوْلُهُ عَنْ «وَلَا مَهْرٌ أَقْلٌ مِنْ عَشْرَةِ»

غاية البيان

اعلم: أن أقل المهر عندنا: مقدَّرُ بعشرة دراهم، أو ما يُساوي العشرة^(١).
وقال مالك في «الموطأ»: «لا أرى أن تُنكح المرأة بأقل من ربع دينار، لأن
ربع دينارٍ يَجِبُ فيه القطع»^(٢).

وعند الشافعي: يَجُوزُ القليل والكثير، كما في ثمن التبيع، بناءً على أن
المهرَ عنده ضمانٌ زائد^(٣).

ولنا: ما رَوَى جابرٌ عَنْ النبي ﷺ أنه قال: «لَا مَهْرٌ أَقْلٌ مِنْ عَشْرَةِ
دَرَاهِمَ»^(٤).

[٣٤٧/٩] قال محمد بن الحسن في «الأصل»: «بلغنا ذلك عن عليٍّ، وعبد الله
ابن عمر، وعامر^(٥) وإبراهيم عَنْ»^(٦).

(١) ينظر: «التجريد» للقدوري [٤٦٠٩/٩]، «مختلف الرواية» لأبي الليث السمرقندي [٩٣٤/٢]،
«التف في الفتاوى» للسعدي [٢٩٥/١]، «رد المحتار» [١٣١/٣].

(٢) ينظر: «موطأ مالك» [٥٢٧/٢]، «المدينة» لسحنون [١٥٢/٢].

(٣) ينظر: «التهذيب في فقه الإمام الشافعي» للبغوي [٤٧٨/٥]، «العزیز شرح الوجيز» للرامي
[٢٣٢/٨]، «النجم الوهاج في شرح المنهاج» للثيبري [٢٩٧/٧].

(٤) أخرجه: الطبراني في «المعجم الأوسط» [١/رقم ٣]، والدارقطني في «سننه» [٢٤٤/٣]، ومن
طريقه البيهقي في «السنن الكبرى» [رقم ١٣٥٣٨]، من طريق مُبَشَّرِ بْنِ عُثَيْدٍ، حَدَّثَنِي الْحُجَّاجُ
بْنُ أَرْطَاقَ، عَنْ عَطَاءَ، وَعُثَيْرِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ مَرْفُوعًا: «لَا مَهْرٌ دُونَ عَشْرَةِ
دَرَاهِمَ». وفي رواية للدارقطني: «لَا مَهْرٌ دُونَ عَشْرَةِ دَرَاهِمَ».

قال الدارقطني: «مُبَشَّرُ بْنُ عَيْدٍ متروك الحديث، أحاديثه لا يتابع عليها»، وقال البيهقي: «وقد رواه بقية
عن مُبَشَّرٍ، عن الحجاج، عن أبي الزبير، عن جابر، وهو ضعيف لا تقوم بمثله الحجة»، وقال
الزيلعي: «هو حديث ضعيف»، وقال ابن حجر: «إسناده واهٍ، لأن فيه مبشر بن عبيد، وهو كذاب»
ينظر: «نصب الراية» للزيلعي [١٩٩/٣]، «الدراية في تخريج أحاديث الهداية» لابن حجر [٣٢/٢]
(٥) عامر عند الإطلاق: هو الشعبي. وقد وقع صريحاً عند محمد في «الأصل».

(٦) ينظر: «الأصل / المعروف بالمبسوط» لمحمد بن الحسن [٤٤٠/٤] / طبعة وزارة الأوقاف القطرية

غاية البيان

فَإِنْ قُلْتُ: استدلّ لكم بقوله تعالى: ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾: ضعيف أيضاً، لأن الأموال ذُكِرَتْ بلفظ الجمع بمقابلة الجمع، وذلك يقتضي انقسام الآحاد على الآحاد، فعلى هذا يكون المراد: ابتغاء كل واحد بماله لا بأمواله، والمال يقع على القليل والكثير.

قُلْتُ: لَا تُسَلِّمُ انقسام الآحاد على الآحاد إذا ذُكِرَ الجمع بمقابلة الجمع، وَلَيْسَ سَلَمُنَا؛ لَكِنْ لَا تُسَلِّمُ أَنْ الْمَالَ يَقَعُ عَلَى الْقَلِيلِ الَّذِي هُوَ غَايَةٌ فِي الْقَلَّةِ عُرْفًا، وَهَذَا لِأَنَّ الْمَالَ مَا يَجْرِي فِيهِ الْبَذْلُ وَالْإِبَاحَةُ وَالشُّعْ وَالضُّنَّةُ^(١)، وَالْقَلِيلُ الَّذِي قَالَهُ الشَّافِعِيُّ: لَا يَجْرِي فِيهِ الشُّعْ وَالضُّنَّةُ، فَلَا يُنْطَلِقُ عَلَيْهِ اسْمُ الْمَالِ عُرْفًا، كَالْفَلْسِ^(٢) وَالْجَوْزِ، فَلَا بُدَّ مِنَ التَّقْدِيرِ بِمَا لَهُ خَطَرٌ، فَتَعَيَّنَتِ الْعَشْرَةُ بِالْحَدِيثِ أَوْ بِالْقِيَاسِ.

فَإِنْ قُلْتُ: إِنْ النَّبِيُّ ﷺ زَوَّجَ رَجُلًا - حَيْثُ التَّمَسَّ نِكَاحَ الْمَرَأَةِ، وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى صَدَاقِهَا - وَلَوْ بِخَاتَمٍ مِنْ حَدِيدٍ^(٣).....

(١) الضُّنَّةُ وَالضُّنُّ وَالضُّنَّةُ وَالضُّنَّةُ: كُلُّ ذَلِكَ مِنَ الْإِمَّاكِ وَالْجُلِّ. ينظر: «لسان العرب» لابن منظور [١٣/٢٦١/مادة: ضن].

(٢) الْفَلْسُ: عُثْلَةٌ يَتَعَاطَلُ النَّاسُ بِهَا مَقْرُوءَةٌ مِنْ غَيْرِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، وَكَانَتْ تُقَدَّرُ بِسُدْسِ الدَّرْهَمِ، وَهِيَ تَسَاوِي الْيَوْمَ جِزْمًا مِنْ أَلْفٍ مِنَ الدِّينَارِ فِي الْعِرَاقِ وَغَيْرِهِ. ينظر: «التعريفات الفقهية» للربيعي [ص/١٦٧]، و«المعجم الوسيط» [٢/٧٠٠].

(٣) عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ الشَّاعِدِيِّ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ جَاءَتْهُ امْرَأَةٌ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي قَدْ وَهَبْتُ نَفْسِي لَكَ، فَقَالَتْ قِيَامًا طَوِيلًا، فَقَامَ رَجُلٌ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، زَوَّجْنِيهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكَ بِهَا حَاجَةٌ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «هَلْ عِنْدَكَ مِنْ شَيْءٍ تُصَدِّقُهَا بِهِ؟»، فَقَالَ: مَا عِنْدِي إِلَّا إِزَارِي هَذَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّكَ إِنْ أَغْطَيْتَهَا إِزَارَكَ جَلَسَتْ وَلَا إِزَارَكَ لَكَ فَاتَّقِيسْ شَيْئًا»، قَالَ: لَا أَجِدُ شَيْئًا، قَالَ: «فَاتَّقِيسْ وَلَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ»، فَاتَّقَمَسَ فَلَمْ يَجِدْ شَيْئًا، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «هَلْ مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ شَيْءٌ؟»، قَالَ: نَعَمْ سُورَةٌ كَذَا وَسُورَةٌ كَذَا، لِسُورٍ سَمَّاهَا، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِذَا زَوَّجْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ». ذكره أبو داود في «السنن». كذا جاء في حاشية: «م». و«ع».

ولأنه حقُّ الشَّرعِ وجوباً إظهاراً لشرفِ المحلِّ فيتقدَّر بمالهِ خطرٌ وهو العَشْرَةُ استِدلالاً بِنِصَابِ السَّرقةِ .

وَلَوْ سَمِيَ أَقْلٌ مِنْ عَشْرَةٍ ؛ فَلَهَا الْعَشْرَةُ عِنْدَنَا . وَقَالَ زُفَرٌ : مَهْرُ الْمِثْلِ ؛ لِأَنَّ تَسْمِيَةَ مَا لَا يَصْلُحُ مَهْراً كَانِعِدَامِهِ وَلَنَا : أَنَّ فَسَادَ هَذِهِ التَّسْمِيَةِ لِحَقِّ الشَّرعِ وَقَدْ صَارَ مُقْضِيّاً بِالْعَشْرَةِ فَأَمَّا مَا يَرْجِعُ إِلَى حَقِّهَا فَقَدْ رَضِيَتْ بِالْعَشْرَةِ لِرِضَاهَا بِمَا دُونَهَا وَلَا مُعْتَبَرٌ بَعْدَ التَّسْمِيَةِ ؛ لِأَنَّهَا قَدْ تَرْضَى بِالتَّمْلِيكِ مِنْ غَيْرِ عَوَضٍ تَكْرُماً وَلَا تَرْضَى فِيهِ بِالْعَوَضِ الْبَسِيرِ .

تجاء البيان

بما معه من القرآن^(١) .

فَعَلِمَ : أَنَّ الْمَهْرَ لَيْسَ بِمُقَدَّرٍ بِالْمَالِ .

قُلْتُ : ذَاكَ خَيْرُ الْوَاحِدِ [٥٧٦/٣] ، وَقَدْ عَارَضَ نَصُّ الْكِتَابِ ؛ فَلَا يُخْتَجُّ بِهِ .
قَوْلُهُ : (وَلِأَنَّهُ حَقُّ الشَّرعِ وَجُوباً) ، أَي : ثَبُوتاً ، وَإِنَّمَا قَيَّدْنَا بِهِ ؛ لِأَنَّهُ حَقُّ الْمَرْأَةِ بَقَاءً ، وَلِهَذَا يَنْقُطُ بِإِسْقَاطِهَا بَعْدَ التَّسْمِيَةِ .

قَوْلُهُ : (وَهُوَ الْعَشْرَةُ) ، أَي : الَّذِي لَهُ خَطَرٌ هُوَ الْعَشْرَةُ ؛ بِدَلِيلِ نِصَابِ السَّرقةِ .

قَوْلُهُ : (وَلَوْ سَمِيَ أَقْلٌ مِنْ عَشْرَةٍ ؛ فَلَهَا الْعَشْرَةُ عِنْدَنَا . وَقَالَ زُفَرٌ : مَهْرُ الْمِثْلِ) .

قَالَ شَمْسُ الْأَنْعَمِ السَّرْحَسِيُّ رحمته الله فِي «شرح الكافي» لِلْحَاكِمِ الشَّهِيدِ : «إِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَى خَمْسَةِ دَرَاهِمَ ؛ فَلَهَا عَشْرَةُ دَرَاهِمَ ؛ اسْتِحْسَاناً فِي قَوْلِ عِلْمَائِنَا الثَّلَاثَةِ رحمهم الله ؛

= وَف . وَات . وينظر : «سنن أبي داود» كتاب النكاح / باب في التزويج على العمل بعمل [رقم / ٢١١١] .

(١) أخرجه البخاري في كتاب النكاح / باب تزويج المعسر [رقم / ٤٧٩٩] ، ومسلم في كتاب النكاح / باب الصداق ، وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد ، وغير ذلك من قليل وكثير ، واستحباب كونه خمسين مائة درهم لمن لا يجحف به [رقم / ١٤٢٥] ، من حديث سهل بن سعد الساعدي رحمته الله به .

ومن سنى مهراً عشرة فما راد؛ فعليه المُسَمَّى؛ إن دخل بها، أو مات عنها؛ [١٠٧/١]؛ لأنَّ بالدُّخُولِ يَتَحَقَّقُ تَسْلِيمُ الْمُتَدَلِّ وَبِهِ يَتَأَكَّدُ لُتْدُلُّ وَبِالْمَوْتِ يَنْتَهِي النِّكَاحُ بِانْتِهَائِهِ وَالشَّيْءُ بِانْتِهَائِهِ يَتَقَرَّرُ وَيَتَأَكَّدُ فَيَتَقَرَّرُ بِجَمِيعِ مُوَاجِبِهِ.

﴿ عَمَّ سَار ﴾

وحصة دراهم، وإن طلقها قبل أن يدخل بها، فلها نصف الثوب ودرهمان ونصف. وإذا يُعْتَبَرُ قِيَمَةُ الثَّوبِ يَوْمَ الْعَقْدِ، وكذا إذا سَمِيَ مَكِيلًا، أو موزونًا؛ لا أن لفرق بينهما؛ أنه إذا جاء بقيمة الثوب؛ أُخِيرَتِ الْمَرْأَةُ عَلَى الْقَبُولِ، وإذا جاء بقيمة المكيل أو الموزون؛ لا تُجْزَرُ.

قوله (ومن سنى مهراً عشرة فما راد. فعليه المُسَمَّى؛ إن دخل بها، أو مات عنها)

اعلم أن المهرَ يَجِبُ بِالْعَقْدِ، إمَّا بِاتِّسَاعٍ إِذَا وُجِدَتْ؛ وإلا فَبِالْحَكْمِ. أعني: مهر الجثل بحكم الشرع ثم يستقرُّ المهرُ بِأَحَدِ أَشْيَاءٍ ثَلَاثَةٍ: إمَّا بالدُّخُولِ، وإمَّا بموت أحد الزوجين، وإمَّا بالخلوة الصحيحة.

أما الأول: فلأنه استوفى المُتَدَلِّ، فَبِحُثِّ عَلَيْهِ إِثْبَاتُ الْبَدَلِ^(١)، كما إذا قصص المبيع؛ يستقرُّ عليه الثمن.

وأما الثاني: فلأن النكاح ينتهي بالموت إلى نهايته، والشَّيْءُ بِانْتِهَائِهِ يَتَقَرَّرُ بِجَمِيعِ مُوَاجِبِهِ، ولهذا تَجِبُ الْعِدَّةُ، نصار كالدخل.

وأما الخلوة الصحيحة: فلها حكم الدخول أيضاً؛ لما مدَّكرُهُ بعد هذا إن شاء الله تعالى.

(١) أي وقع في المتدلل حتى يحل عليه البدل بالمدل للمعجمة في اللفظين

وإن طنتها قبل الدخول ولحموة فلها نصف المسمى ؛ لقوله تعالى
 ﴿ وَإِنْ طَنَّتْهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ ﴾ [نساء: ٢٣٧] الآية .

والأبنة متعارضة فيه تقويت الروح البنك على نفسه باختياره وفيه
 عود منقود عليه إليها سالماً فكان المزعج فيه النص وشرط أن يكون قتل
 لحموة ؛ لأنها كالدخول عندنا على ما سببه إن شاء الله تعالى .

عامة البيان

(وإن طنتها قبل الدخول أو اللحموة فلها نصف المسمى ؛ لقوله تعالى ﴿ وَإِنْ طَنَّتْهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ ﴾ [نساء: ٢٣٧] ، فَرَضَتْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَيُصَفُّ مَا فَرَضَتْهُ

قوله: (وَالْأَبْنَةُ مُتَعَارِضَةٌ).

معناه: أن القياس في الطلاق قبل الدخول كان أحد الأمرين ، وهما: وجوب
 المهر على الكمال ، أو سقوطه أصلاً .

أما الأول : فلأن الروح فوت ملك التصع باختيار نفسه ، وكان بسبيل من
 الاستبعاد ، ولم ينتوف ، فلا يكون معدوراً في سقوط حق المرأة .

وأما الثاني : فلأن المعقود عليه - وهو التصع - عاد إلى المرأة سالماً كما
 كان . فلا بحث لها على الروح شيء ؛ لأنه لم ينتوف المندل حتى يجت عبه
 المندل ، كالمبيع إذا وصل إلى الناع كما كان ؛ لا يحب على المشتري شيء ؛
 لكن لما كان النباش في مذمة النص باطلاً ؛ كان المزعج: النص ، فقلنا: باستقرار
 نصف المهر ، وسقوط نصيبه ، وتركنا القياس .

قوله: (نصب) ، أي في الطلاق قبل الدخول واللحموة .

قال: وإن تزوجها ولم يُسم لها مهرًا أو تزوجها على ألا مهر لها فلها مهرٌ مثلها إن دخل بها أو مات عنها.

وقال الشافعي لا يجب شيء في الموت وأكثرهم على أنه يجب في الدخول له أن المهر خالص حقه فتمكن من نفسه ابتداءً كما تمكن من إسقاطه انتهاءً.

عمامة لبيان

قوله. (قل. وإن تزوجها ولم يُسم لها مهرًا) ... إلى آخره، أي: فإن القُدوري في «مختصره» «وإن تزوجها ولم يُسم لها مهرًا - يعني. سكّت عن المهر - أو تزوجها على أن لا مهر - يعني: بشرط أن لا مهر لها»^(١)

وهي مسألة المَقْصُودَة^(٢)؛ وهي التي قَوَّضَتْ نفسها بلا مهر، فلها مهرٌ مثلها إن دخل بها أو مات عنها [٣٤٢/١] عنها، وهذا مذهب، ومذهب سُفْيَانَ^(٣)، وأحمد بن حنبل^(٤)، وإسحاق^(٥).

وقال الشافعي: لا يجب لها شيء إذا مات عنها^(٦)، وأصحابه اختلفوا في الدخول؛ قال بعضهم: لا يجب بالدخول أيضًا، وأكثرهم على أنه يجب المهر

(١) ينظر «مختصر القُدوري» [ص/١٤٧].

(٢) المَقْصُودَة هي التي قَوَّضَتْ بضعها إلى زوجها، أي رُزَّجَتْ نفسها بلا مهر قال المُطَرِّزِي «ومن روى عن الوار (يعني «المَقْصُودَة») عن معنى أن ولَّيها زوجها بغير تسمية المهر، فيه نظر». سطر «معرب في رباع المعرب» للمُطَرِّزِي [ص/٣٦٧]

(٣) سُفْيَانُ حَدِّ الإِطْلَاق. هو الشَّوَرِي المَقْبِيه.

(٤) ينظر «المعنى» لابن فدامة [٢٤٣، ٤] و«كشف لصاع» للشَّوَرِي [١٥٧، ٥]

(٥) إسحاق عند الإِطْلَاق: هو المعروف بابن راهويه

(٦) في هذا قولان في مذهب الشافعي ينظر «نهاية المطلب في دراية المذهب» لأبي المعالي الجوزي [١٠٥، ١٣]، و«التهذيب في فقه الإمام الشافعي» لسعدي [٥٠٧/٥]، و«كافية ابنه شرح الله» لابن الرغفة [٢٤٤/١٣].

ولنا: أَنَّ الْمَهْرَ وَجُوبًا حَقُّ الشَّرْعِ عَلَى مَا مَرَّ وَإِنَّمَا يَصِيرُ حَقًّا لَهَا فِي حَالَةِ النِّقَاحِ فَتَمْلِكُ الْإِنْرَاءَ دُونَ النَّقْيِ.

بالحول^(١).

له: ما رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ وَزَيْدِ بْنِ [٢٨٨ ٣] ثَابِتٍ وَاسِ عَنَاسٍ وَاسِنِ عُمَرَ رضي الله عنهم، أَنَّهُمْ قَالُوا: «لَهَا الْمِيرَاثُ، وَلَا صَدَاقُ لَهَا، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ»^(٢)، وَلَأنَّ الْمَهْرَ خَالِصٌ حَقُّهَا، فَيَكُونُ لَهَا وَلَا يَبُتُّ الْقِيَّ ابْتِدَاءً، كَالْإِسْقَاطِ انْتِهَاءً، بِخِلَافِ مَا إِذَا دَخَلَ بِهَا عَلَى قَوْلِ أَكْثَرِهِمْ، حَيْثُ يَجِبُ الْمَهْرُ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَمَا اسْتَفْتَعْتُمْ بِهِ، مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُخُورَهُنَّ قَرِيبَةً﴾ [٢٤، ٢٥].

ولنا: ما رُوِيَ فِي «النس» و«الجامع الترمذي»: مُسْنَدًا إِلَى مُسْرُوقٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ: فِي رَجُلٍ تَرَوَّحَ امْرَأَةً فَصَاتَ عَنْهَا، وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا، وَلَمْ يَخْرِضْ لَهَا الصَّدَاقَ. فَقَالَ: «لَهَا الصَّدَاقُ كَامِلًا، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ، وَلَهَا الْمِيرَاثُ». فَقَالَ^(٣) مُعْقِلُ بْنُ مِسَاكِ^(٤): «سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَصَى بِهِ فِي تَرَوِّحٍ بَيْنَ وَائِسٍ»^(٥) ^(٦).

وفي «السنن» مُسْنَدًا أَيْضًا: عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُثْمَةَ بْنِ مَسْعُودٍ: أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ رضي الله عنه، أَتَى فِي رَجُلٍ بِهَذَا الْحَبْرِ، قَالَ: فَاحْتَلَفُوا إِلَيْهِ شَهْرًا - أَوْ قَالَ: مَرَّاتٍ - قَالَ: فَبُيِّ أَقُولُ فِيهَا: إِنَّ لَهَا صَدَاقًا كَصَدَاقِ بَنَاتِهَا، لَا وَكَسَ، وَلَا شَطَطَ، وَإِنْ بَهَا

(١) بغير «الحادي الكبير» لما ورد في [٤٧٤ ٩] و«التهذيب في منه الإمام الشافعي» للمعوي [٥٠٧ ٥] و«المعتمد في منه الإمام الشافعي» للشمري [٤٧١ ٢].

(٢) بغير معاني ذلك لرويه عنهم في «المصنف» بعد لبراق [٢٩٢ ٦]، واس ابن شيبه [٥٥٥/٣].

(٣) وقع بالأصل «وقال» و«السنن» من: «قال»، و«المصنف» و«التهذيب» و«السنن» و«السنن».

(٤) معقل بن مساب الأشجعي - بسوس - وهو المراد في الحديث، لا معقل بن يسار العربي ذلك في أوله، وليد في آخره كد جاء في حاشية «م» و«ع».

(٥) في «النس» «قصي به في ترويح بنت وائس» وهو اسم من لما وقع في «مس ابن داود».

(٦) مصي تحريجه و«السنن» لابي داود [٢١١٤ ٦٤٣ ١] رقم [٢١١٤].

❦ شاهه البيان ❦

السرّات وعليها العدة، فإنّ بك ضوَاب، فمن الله، وإنّ بك خطأ فمبني ومن
النصب، والله ﷻ ورَسُولُهُ بَرِيْتَان. فقامَ بامرٍ من أشجع - فيهم الجراح، وأبو
سار - فقالوا: شهد أن رسول الله ﷺ قضاهَا فينا في تزويج^(١) يَنْبٍ واشقي^(٢)
الأشحمي كما قضيت قال فرخ عند الله بن مسعود فرحاً شديداً، حسن وافق
فصاوة مصاة ورسول الله ﷺ^(٣).

[١٠٧٠] قال أبو عيسى الترمذي، «حديث ابن مسعود حسن صحيح، وقد
روى عنه من غير وجه. ثم قال^(٤): روي عن الشافعي أنه رجع عن هذا القول،
وقد سجدت برزق بنت واشقي^(٥)».

والوكس، المقصود، والشطط: مجاوزة الحد. ولأن محل السِّل مضمون بالمال
حد للشرع ابتداءً، دل عليه: قوله تعالى ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ [اساء ٢٤]،
وقوله: ﴿قَدْ عَيْسَا مَ قَرَضَا عَلَيْهِمْ فِي أَرْوَاحِهِمْ﴾ [الاحزاب ٥٠]، وقد مر في البحث.
والمعنى فيه: بانه لشرف المحل، وإنما يصير المهر حقاً للمرأة في حالة
القاء، فلاخل هذا ملكة الإبراء انتهاء دون النفي ابتداءً، وحديث ابن مسعود لم
يفصل بين أن يشكت عن مهرها، أو أن يفقد عن أن لا مهر لها؛ فعلم أن قول
الشافعي ضعيف.

بأن قلت: قد روي في كتب الأصول عن عليّ رضي الله عنه في حديث أبي سار

(١) وقع بالأصل «تزوج» وأضيف من «ب» و«م»، «ع»، «و».

(٢) في «ب»، «مصادقنا في تزويج يَنْبٍ واشقي» هو الموافق لما وقع في «مس أبي ذر».

(٣) مصحح تحريجه، والخط لأبي ذر [١٤٣/١] رقم ٢١١٦.

(٤) أي: الترمذي رحمه الله.

(٥) ينظر: «جامع الترمذي» [٤٥٠/٣]

ولو طلقها قبل الدخول بها، فلها المُنْعَةُ، لقوله تعالى: ﴿وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى التَّوْبِيعِ قَدْرَهُ﴾ [النساء: ٢٣٦] الآية.

ثم هذه المُنْعَةُ واجبة رُجوعاً إلى الأمرِ وبِهِ جِلاَفُ مَا لَكَ ﷺ.

ﷺ

لأُضْحِي أَنَّهُ قَالَ: «مَا بَضَعُ بِقَوْلِ أَغْرَابِي يُؤَالٍ عَلَى عَقَبَتِهِ»^(١)، فما جوابه؟

قُلْتُ: لَا نُسَمُّهُ أَنَّهُ صَحِيحٌ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَمْ يُذَكِّرْ فِي كِتَابِ الْحَدِيثِ الْمَعْتَبَرَةِ، وَلَنْ سَنَبْ؛ لَكِنْ يَقُولُ ابْنُ مَدِينٍ عَلَيْهِ رَحْمَةُ اللَّهِ: كَأَنَّ الْأَيُّ قَتَلَ رَوَايَةَ الرَّائِي حَتَّى يُحْتَمَ، إِلَّا أَنْ يَكِرَّ الصَّدِيقُ، وَرَدَّ ذَلِكَ الْحَدِيثَ لِمَذْهَبِهِ هَذَا، وَبِحُجْرٍ لَا نَأْخُذُ.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدَّخُولِ بِهَا، فَلَهَا الْمُنْعَةُ)، أَيُّ: لَوْ طَلَّقَ الَّتِي لَمْ يُسَمِّ لَهَا مَهْرًا، أَوْ تَرَوَّحَ عَلَى أَنْ لَا مَهْرَ لَهَا فَلِأَنَّ بَطَاقَهَا؛ فَلَهَا الْمُنْعَةُ، وَهِيَ وَاحِدَةٌ عَدَدٌ، خِلَافًا لِمَالِكٍ؛ فَإِنَّهَا عَدَدٌ مُنْعَةٌ^(٢).

لَا. قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿لَا خِيَاعَ عَلَيْكُمْ فِي كَيْفَتِكُمْ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى التَّوْبِيعِ قَدْرَهُ. وَعَلَى الْمَقْدَرِ قَدْرُهُ مَتَاعًا بِالتَّعْرِيفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ [النساء: ٢٣٦].

والمراد من الفريضة: المهر.

(١) قَالَ ابْنُ التَّرَكَمَانِيِّ: قَالَ ابْنُ مَدِينٍ: «مَا بَضَعُ هَذَا عَنْ عَلِيٍّ» وَقَالَ ابْنُ قُطَيْبٍ: «لَمْ أَفْعَلْ عَلَيْهِ هَذَا نَسَبًا، وَبِهِ إِجْرَاجٌ عَنْ يَرْوِي (يُحْيَى) (مِنْهُ) [رَقْمٌ ١١٧٣٧] عَنِ ابْنِ الْحَكَمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ أَنَّ مَالِكًا كَانَ يَحْكُمُ بِهَا بِمَا كَانَ عَلَيْهِ مِنْ نَسَبٍ، وَلَا يَحْكُمُ لَهَا مَدَقًا، قَالَ ابْنُ الْحَكَمِ: وَأَخْرَجَ يَزِيدُ ابْنُ مَسْرُوبٍ، قَالَ لَا يُصَدَّقُ لِأَعْرَافٍ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَطْرُقُ عَلَيْهِ عَنْ أَحَادِيثِ الْهَدَنَةِ وَحَدَّثَهُ لَا ابْنَ التَّرَكَمَانِيِّ [١١٧] مَحْضُودٌ مَكَّةَ جَارَ اللَّهُ أَمْدِي - بَرَكَا (رَقْمٌ لِحَدَّثَهُ) [١١٦]. وَابْنُ مَدِينٍ حَدَّثَ ابْنَ التَّرَكَمَانِيِّ: لَا ابْنَ قُطَيْبٍ [مِنْ ١١٦]

(٢) سَمِعْتُ ابْنَ مَدِينٍ يَقُولُ: لَا ابْنَ عَبْدِ اللَّهِ [١١٧] وَابْنُ مَدِينٍ حَدَّثَ ابْنَ التَّرَكَمَانِيِّ: لَا ابْنَ قُطَيْبٍ [مِنْ ١١٦]

والمُتَعَةُ ثَلَاثَةُ أَتْوَابٍ مِنْ كِسْوَةٍ مِثْلِهَا. وَهِيَ: دِرْعٌ وَخِمَارٌ وَمِلْحَمَةٌ. وَهَذَا
لِلتَّحْدِثِ مَرْوِيُّ عَنْ عَائِشَةَ وَابْنِ عَبَّاسٍ ^(١).

﴿حَقَّ غَايَةُ الْبَيَانِ﴾

وَلِمُوسَى الْعَبْيِيُّ [٢٤٢: ٢٤٣] وَالْمُفْتِرُ الْعَقِيرُ، أَيُّ: أَعْطَوْهُنَّ مُتَعَةً الصَّلَاقِ عَلَى
قَدْرِ الْغِنَى وَالْفَقْرِ.

و﴿مَتَّعًا﴾ تَأْكِيدٌ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَمَتَّعُوهُنَّ﴾، مَعْنَى: مَتَّعِيًا بِالْمَعْرُوفِ،
بِالْوَحْيِ لَدِي يَخْشَى فِي الشَّرْعِ وَالْمُرُوءَةِ ﴿عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾، أَيُّ: الَّذِينَ يُحْسِنُونَ
إِلَى الْمُطَلَّقَاتِ بِالْمُتَعَةِ.

وَجَنَةُ الْاِسْتِدْلَالِ بِالْآيَةِ أَنَّ الْأَمْرَ صَدَرَ مُطْلَقًا، وَهُوَ يَدُلُّ عَلَى الْوُجُوبِ، عَلَى
مَا عُرِفَ فِي الْأَصُولِ. وَلَأنَّهُ قَدْ: ﴿حَقَّقًا﴾، وَذَلِكَ يَفْتَضِي الْوُجُوبَ، وَذَكَرَ بِكَلِمَةٍ:
﴿عَلَى﴾، وَهِيَ لِلْإِلْزَامِ.

وَالْمُتَعَةُ الْوَاجِبَةُ عِنْدَهَا، هِيَ ^(٢) هَذِهِ وَحْدَهَا، وَالْبَاقِيَةُ مُسْتَحَبَّةٌ؛ إِلَّا إِذَا كَانَتْ
الْفَرْقَةُ مِنْ قِبَلِ الْمَرْأَةِ؛ حَيْثُ لَا يُسْتَحَبُّ لَهَا الْمُتَعَةُ؛ لِأَنَّهَا جَانِبِيَّةٌ.

قَوْلُهُ: (وَالْمُتَعَةُ ثَلَاثَةُ أَتْوَابٍ مِنْ كِسْوَةٍ مِثْلِهَا. وَهِيَ: دِرْعٌ وَخِمَارٌ وَمِلْحَمَةٌ
وَهَذَا التَّحْدِثُ مَرْوِيُّ عَنْ عَائِشَةَ وَابْنِ عَبَّاسٍ)، هَكَذَا ذَكَرَ فِي «الْمَبْسُوطِ» ^(٣).

وَقَالَ فِي «شَرْحِ الطُّحَاوِيِّ»: الْمُتَعَةُ ثَلَاثَةُ أَتْوَابٍ: دِرْعٌ وَخِمَارٌ وَمِلْحَمَةٌ عَلَى
اعْتِدَارِ حَالِهَا، فَإِنْ كَانَتْ سَبِيلَةً ^(٤)؛ فَمِنْ الْكُرْبَاسِ ^(٥)، وَإِنْ كَانَتْ وَسْطَةً ^(٦)؛ فَمِنْ

(١) رَفَعَ بِالْأَصْلِ «وَهِيَ» وَنُصِبَ مِنْ «ف»، وَ«م»، وَ«ع»، وَ«ت».

(٢) بَطْنِ «الْمَبْسُوطِ» لِلشَّرْحِ [٨٢/٥].

(٣) يَعْنِي مِنْ سَفَاطِ الْأَشْيَاءِ وَعَوْدَتِهِمْ. وَالْمُتَعَةُ أَشَدُّ فِي الْعَمَلِ وَالنَّيْرِ بِقَالِ، هُوَ أَوْ هِيَ مِنْ اِسْتَعْلَى.

بَطْنِ «الْمَبْسُوطِ» فِي عَرَبِ الْحَدِيثِ لَا يَرِى لِأَثَرِ [٣٧٦/٢] مَدَّةً مَعْلُومَةً.

(٤) الْكُرْبَاسُ: نِيبٌ حَسَنٌ وَقَدْ تَقَدَّمَ الْعَرَفُ بِهِ.

(٥) كَذَا وَقَعَ فِي النُّسخِ مَبْسُوطًا «سَطَةً»، وَلَدَيْ رَفَعٍ فِي «شَرْحِ الطُّحَاوِيِّ» لِلأَشْيَعِيَّةِ [٢٣٠/ب] =

انقرّ ، وإن كنت مؤيقة ^{١٠} الحال ؛ فليس الإثريسم ^{١١}

قال في «المبوط» : «عَدَّ الشَّامِيّ : الْمُتَعَّةُ شَيْءٌ يَمِيسُّ مِنْ ثَوْبٍ ، أَوْ خَادِمٍ ، أَوْ قَرَسٍ ، أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ» ^(١) .

وقال في «شرح الأقطع» ^{١٢} : «قَدَّ الشَّامِيّ : الْمُتَعَّةُ ثَلَاثُونَ دِرْهَمًا» ^(٢) .

وقال مالك بن أنس ^{١٣} [٥٧٤/٢] في «الموطأ» : «ليس للمتعة عدنا حدٌ معروفٌ في قليل ولا كثير» ^(٣) .

وقال أحمد : «أعلى المتعة خادمٌ ، وأدناه كنوةٌ يحوز لها أن تُصَلِّيَ فيها» ^(٤)

= مخطوط مكتة بصل الله أمدي - بركي (رقم لحفظ ٨٠٣) | (وعنه يعل المؤلف هـ) «ور
كنت وسطاً» وهذا أصح ، وثابت كلمة «الوسط» لا يكون إلا «رُشْفِي» لا «وسعة» وإن
ذكر «الوسعة» على كونه مصدر من «وسط الشيء» بـ «وسطاً» و «وسطاً» إذ صار في وسط
سطر «السان لعرب» لا من مطور [٢٣٠٧ مادة وسط]

(١) انقرّ حُرِّت من التحرير وقد تقدم التعريف به

(٢) «وسطها في» «المتعة» ، بالشد مع الهمز ، وكلاهما صحيح وهناك لغة ثالثة بالتحفيف مع
الهمز «المتعة» وهي من الأسر ، وهو لأعجاب بالشيء تقول : أَيْقُتْ بِهِ ، وَأَنَا أَتَقُّ بِهِ أَيْقاً ، وإن
أنق ، يعني تنفخ وإنه لا يوق مؤثراً لكل شيء أعجبت حُتْ سطر «السان لعرب» لا من مطور
[٩١٠ مادة أنق]

(٣) الإثريسم أحوذ أنواع تحرير ، أو التحرير المقوم وقد تقدم التعريف به

(٤) بظرة : «المبوط» للترخسي [٨٢/٥] .

(١) بصر : «شرح محضر القوري» للإصمعي [١٤ و ١٥]

(٢) بصر : «التهذيب في» (إمام الشافعي) لمعوي [٥٢٥/٢] و«روضة الطالبين» لمرو
[٥٢٥/٧] .

(٣) بظرة : «موطأ مالك» [٥٧٣/٢] .

(٤) بصر : «الحصري» لا من مدامه [٢٤٢/٧] ، و«مدح في شرح المصنف» لا من مطلع [٢٤٢/٦] .
و«كشف القناع» للهوتي [١٥٨/٥] .

وقوله من كثوة مثلها إشارة إلى أنه يُغْتَبَرُ حالها وهو قول الكرجي رحمته
في المنفعة الواجبة لقيامها مقام مهر المثل والصحيح أنه يُغْتَبَرُ حالة عملاً بالنص

عن ابن عباس

وروي عن ابن عباس كذلك

ولنا ما روى أصحابنا في «المبسوط»^(١) وغيره: عن ابن عباس وعائشة
وسعيد بن المسيب وعطاء والحسن ولشقي: أن لمنفعة ثلاثة أثواب.

والفقه فيه: أن المرأة تُصَيِّ وتُخْرُجُ عادةً في ثلاثة أثواب، فيكون منعتها
أيضاً كذلك في الطلاق قبل الدخول؛ تذكيراً لها من زوجها، ولأن لإيجاب النوب
بطيراً في النكاح - وهو الكثوة - فكان اعتبار ما له بصير أزل من إيجاب ما ليس
له نظير، وهو الثلاثون.

قوله: (وقوله من كثوة مثلها: إشارة إلى أنه يُغْتَبَرُ حالها)، أي: وقول
الفقهاء في «مختصره»: «من كثوة مثلها»^(٢)، إشارة إلى اعتبار حالها في الكسوة،
وتفسيره: ما ذكرناه عن «شرح الصخاوي»، وهو قول الشيخ أبي الحسن الكرجي^(٣).
ووجهه: أن هذه المنفعة واجبة قائمة مقام مهر المثل، ففي مهر المثل يعتبر
حال المرأة، لا حال الرجل، فكذا فيما قام مقامه.

قال صاحب «الهداية»: (والصحيح: أنه يُغْتَبَرُ حال الرجل)^(٤)؛ لقوله تعالى:

(١) ينظر: «المبسوط» للرخي [٨٢/٥]، و[٦٢/٦].

(٢) ينظر: «مختصر الفقهاء» [١٤٧/١].

(٣) ينظر: «شرح مختصر الكرجي» للفقهاء [٧٥/٥].

(٤) اختلفوا في اعتبار المنفعة على أقوال:

الأول: يعتبر بحال الزوج أي عاهة وفقره واختاره الرارقي، وهو ما صححه صدر الشريعة، وصاحب

الهداية، وظاهر اختيار الرخسي في «المبسوط» [٦٤/٦]

الثاني: تعتبر بحال الزوجة، واختاره الكرجي والفقهاء.

وَيُعْرَفُ ذَلِكَ فِي: «الأصل».

وَبِإِنْ تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يُسَمِّ لَهَا مَهْرًا، ثُمَّ تَرَاضِيَا عَلَى تَسْمِيَةٍ، فَهِيَ مَهْرٌ لَهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا. وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا فَلَهَا الْمُتَعَّةُ.

وَعَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ الْأَوَّلِ: يَصِفُ هَذَا الْمُفْرُوضُ، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّهُ مَفْرُوضٌ فَيَنْتَضِفُ بِالنِّصِّ.

﴿عَنْ أَبِي سَلَمَةَ﴾

فَكَذَا بَيَّنَّا نَحْمُ بَوَاحِدٍ فِيهِ التَّسْمِيَةُ؛ لَا يَحِبُّ أَكْثَرُ مِنْ نَصْفِ مَهْرِ الْمَثَلِ؛ لِأَنَّ الْوَاحِدَ قَبْلَ الطَّلَاقِ كَانَ مَهْرُ الْمَثَلِ، فَلَا يُرَادُ بِالْمُتَعَّةِ عَلَى نَصْفِ مَهْرِ الْمَثَلِ؛ بَلْ يَجِبُ الْأَقْلُ مِنَ الْمُتَعَّةِ، وَمِنْ نَصْفِ مَهْرِ الْمَثَلِ [١٣٤٣]، وَلَا يَنْقُصُ عَنْ خَمْسَةِ دَرَاهِمٍ.

أَعْنِي: إِذَا كَانَ نَصْفُ مَهْرٍ مِثْلَهَا أَقْلٌ مِنْ قِيَمَةِ الْمُتَعَّةِ؛ تَكُونُ بِهَا نَصْفُ مَهْرٍ مِثْلَهَا، وَلَا يَنْقُصُ عَنْ الْخَمْسَةِ؛ لِأَنَّ أَقْلَ الْمَهْرِ الشَّرْعِيِّ عَشْرَةُ بِالنِّصِّ، فَلَا يَنْقُصُ عَنْ نَصْفِهَا، وَهَذَا لِأَنَّ الْمُتَعَّةَ فِي الطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ بِمَنْزِلَةِ الْمَسْتَمَى، فَكَانَتِ الْعَشْرَةُ مُسَمَّتًا، ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ؛ كَانَ يَجِبُ الْخَمْسَةُ، فَكَذَا هَذَا، وَإِنْ كَانَتِ الْمُتَعَّةُ تُسَاوِي مَهْرَ الْمَثَلِ، وَالْوَاحِدُ الْمُتَعَّةُ؛ تَرْجِيحًا لَهَا عَلَيْهِ، لِأَنَّهَا ثَابِتَةٌ بِكِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى.

قَوْلُهُ: (وَيُعْرَفُ ذَلِكَ فِي «الأصل»)، أَي. فِي «المبسوط». وَبَيَّاهُ مَرَّةً أُخْرَى.

قَوْلُهُ: (وَإِنْ تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يُسَمِّ لَهَا مَهْرًا، ثُمَّ تَرَاضِيَا عَلَى تَسْمِيَةٍ، فَهِيَ مَهْرٌ لَهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا، وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا فَلَهَا الْمُتَعَّةُ).

وَعَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ الْأَوَّلِ: يَصِفُ هَذَا الْمُفْرُوضُ، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ).

اعْلَمْ أَنَا قَدْ بَيَّنَّا هَيْهَاتَ تَقَدَّمَ أَنَّ الْمَهْرَ يَسْتَقَرُّ بِالدُّخُولِ [٢٠٨٠] وَالْحَلُوقِ الصَّحِيحَةِ، وَمَوْتِ أَحَدِ الرُّوَجَيْنِ، فَلَمَّا كَانَ كَذَلِكَ؛ قُسِمَ: إِنْ السَّمِيَّةُ بَعْدَ الْعَقْدِ

فأجابته بغير شيء

صحيحة تستقر بهذه الأشياء.

أما إذا طلقها قبل الدخول: فمادا يجب؟

ففي المشهور عن أصحابنا عليهم السلام : يجب لها عليه المنة.

وعن أبي يوسف - وهو قوله الأول -: أن لها نصف المبرورين ، وبه أحد الثماني.

وخة قوله الأول: قوله تعالى: ﴿فِيصِفُ مَا قَرَضْتُمْ﴾ (سورة ٢٢٧)، ولا فصل فيه بين المبرورين في العقد، وبين المبرورين بعد العقد، فيتصف هذا كما يتصف ذاك. ولما أن المبرورين بعد العقد تعيين لمهر المثل، ومهر المثل لا يتصف، فكما ما قدم مقامه، وهذا لأن الواجب بهذا العقد كان مهر المثل؛ لأنه تزوجها ولم ينفه لها مهراً، فوجب مهر المثل بحكم العقد.

ثم المبرورين بعد العقد لو لم يكن تغيب لذلك؛ لوجب مهر المثل والمسمى جميعاً. الأول بحكم العقد، والثاني: بحكم التسمية، وذلك لا يجوز؛ ولأن عقد النكاح حال وجوده خلا عن تسمية؛ فتجب لها المنة، كما إذا لم يفرض بعد ذلك أصلاً.

والجواب عن الص فقول: إن الص مطلق، والمطلق ينصرف إلى المتعارفين، والمتعارف هو المبرورين في العقد لا بعده؛ فيتصف ذاك لا هذا؛ ألا ترى أنه لو قال لعدله: «أدخل السوق واشتر اللحم»، لا يثبتهم من إطلاق السوق سوق العطارين وشرائين؛ بل يثبتهم من سوق الفصابين؛ لأنه هو المتعارف.

(١) سطر ١٤٨، شامي [٢٠٢/٦]. والهدية في مه الإمام الشافعي، للمحوي [٥٠٧/٥]

والشبه في الفقه الشافعي، للشراري [٢٠٢/٨].

ولنا: أن هذا الفرض^(١) تعيين للواحد بالعقد وهو مهر المثل وذلك لا يتصف فكذا ما نزل منزلة.

والمراد بما تلا: الفرض في العقد إذ هو الفرض المتعارف، [١٠٧ ط] قال: وإذا زادها في المهر بعد العقد، لزمته الزيادة؛ خلافاً لزفر رحمته

غاية البيان

قوله: (فكذا ما نزل منزلة)، أي: لا يتصف [م/٨١/٣] ما نزل منزلة مهر المثل، وأراد بالنازل منزلة: لمسمى بعد العقد

قوله: (والمراد بما تلا: الفرض في العقد)، أي: المراد بما تلا أبو يوسف من قوله تعالى: ﴿فِيضُ مَا قَرَضْتُمْ﴾ هو الفرض حالة الكاح، و(الفرض): خبر مبتدأ، وهو (المراد).

قوله: (قال: وإذا زادها في المهر بعد العقد، لزمته الزيادة)، أي: قال القدوري في «مختصره»^(٢)

وقال رفر رحمته: الزيادة لا تلحق بالعقد، وهي هبة مبتدأة إن قبضت ملكك، وإلا فلا، وبه قال الشافعي^(٣). كذا في «شرح الأقطع»^(٤).

لنا: قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْقَرْيَةِ﴾ [س: ٢٤]، أي: من فريضة بعد الفريضة.

بيانه: أنه لا يحلوه إنما أن يكون المراد به الزيادة، أو النقصان، أو الهبة

(١) هي لأصل: «المفروض» ونحوه (ح) وفي الحديث: «الفرض» وصحح عليه وهو المثل

(٢) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٤٧].

(٣) ينظر «السيه في السنة» للشافعي للشراري [ص/١٦٦]. و«لحم الوهاح في شرح المساج» للدميري [١٤٧/٧].

(٤) ينظر: «شرح مختصر القدوري» للأقطع [٢/ق/١٦].

وعنده المفروض بعده كالمفروض فيه على ما مر .
 وإن حطت عنه من مهرها ؛ صحَّ الحط ؛ لأنَّ المهر بقاء حقها والحط
 يلاقيه حالة البقاء .

في غاية البيان

له أن المسمى بعد العقد مثل المسمى في العقد ، فيتنصّف لأصل والزيادة
 جميعاً

ولما أن التنصيف يتعلق بالأصل دون الزيادة ، لأن المفروض في العقد هو
 المتعارف لا غيره . فيتنصّف الأصل ، وتنقُط الزيادة ، ولأنَّ هذه الزيادة لم تكن
 مُسمّاة في العقد ، وكل ما لم يكن مسمى في العقد ؛ فإنَّ ورود الطلاق قبل ادخول
 نُقْطته

والدليل على ذلك أنه لو تزوّجها على غير مهر ؛ وجب لها مهر المثل ،
 وتنقُط لطلاق قبل الدخول ؛ إذا لم تكن مسمى في العقد

قوله : (وعنده المفروض بعده كالمفروض فيه) ، أي وعد أبي يوسف
 - على قوله الأول - . المفروض بعد العقد كالمفروض في العقد وقد مرّ بيانه في
 المسألة المتقدمه .

قوله . (وإن حطت عنه من مهرها ؛ صحَّ الحط) ، أي : إن حطت المرأة عن
 الزوج من مهرها ؛ صحَّ حطها ، فيلحق الحط بالعقد ، وذلك لأنَّ المهر في حالة
 البقاء حقها ، ولهذا يجوز حلها ، فعاز حطها ؛ لأنها تصرفت في حقها .

قوله : (لأنَّ المهر بقاء حقها) ، وبصّ (بقاء) على التمييز . ولو قال : (حقها
 بقاء) ؛ كان أولى ؛ لأن التمييز لا يجوز تقديمه اتفاقاً ، وحلاف المأزبي والمبرّد :

(١) رفع بالأصل . المفروض . والمنس من « ف » ، « م » ، « و » ، « ع » ، « ب » .

❦ نهاية البيان ❦

ولمط «الجامع الصغير»: «محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة عليه السلام في رجل حلا بمراته، وهو مُحْرِمٌ تَطَوُّعٌ، أو فريضة، أو هي مُحْرِمَةٌ تَطَوُّعٌ، أو فريضة، أو هي حائِضٌ، أو هو صائِمٌ، أو هي صائِمَةٌ في رمضان، أو هو مريضٌ، أو هي مريضة لا يَسْتَطِيعُ حَمَاقَهَا، ثم يُطَلِّقُهَا واحدة. قال عليه بصف المهر في ذلك كله»^(١).

ثم قال في «الجامع الصغير»^(٢): «عن أبي حنيفة في رجل يَخْلُو بامرأته وهو صائِمٌ تَطَوُّعٌ، أو هي صائِمَةٌ تَطَوُّعٌ، ثم يَطَلِّقُهَا قال: عليه المهر كاملاً» وإحرام الرجل ومرصه^(٣) من الخواص، ومسألة صوم التطوع من الخواص أيضاً^(٤). وإنما وجب بصف المهر في الصورة الأولى: لأن الخلوة ليست بصحيحة؛ لوجود المانع، فكان الطلاق قبل الدخول وقبل الخلوة الصحيحة، فلم يَسْتَقِرَّ المهر، فسقط نصفه بالنص.

بيان المانع: أنَّ المرض فطامر؛ لأن كلامه في مرضي يَمْنَعُ الجماع، أو يُقْصِي إلى الضرر، فلم يُوجَدْ التسليمُ المُشْتَقُّ بالعقد، بدليل أنه يُزَجَّى في العقد تسليم على غير هذه الصفة، فيُوحِدُ انقطاع بزوال المرض وقيل: مرضها مُتَنَوِّعٌ، وإن كان بالجماع يُلْحَقُهَا الضرر؛ فلا تكون الخلوة صحيحة، وإن لم يُلْحَقْهَا الضرر؛ تكون الخلوة صحيحة. وقال بعضهم في مرضه كذلك.

والأصح: أن لا تفصيل في مرضه، وكل مرضي من جنابه يَمْنَعُ صحة الخلوة؛ لأن جماع الرجل يوجب التكسر والقُتُورَ لا محالة.

(١) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه اسامع الكبير [ص/١٨٦].

(٢) ينظر المصطلح السابق.

(٣) في «ع» أبي مرصه.

(٤) المراد من الخواص يعني خواص مسائل «الجامع الصغير».

بسم الله الرحمن الرحيم

وأما صوم رمضان ومُطلق الإحرام: فكل واحد منهما مانع لصحة الخلوة؛ لأنه يجب بالإفطار القضاء والكفارة جميعاً، وفي ذلك حرج، فيكون مانعاً لصحة الخلوة، وفي صوم التطوع لا يجب عليه بالإفطار إلا قضاء يوم واحد، وقضاء يوم يسيراً، وليس كإحرام التطوع؛ لأنه إذا أفسد إحرامه، يؤمر بأن ينقض في إحرامه وسد، ثم يجب عليه أن يقضي، يلحقه في ذلك مؤنة شديدة، ولهذا استوى الفرض والنفل في الحرج.

بحلاف صوم غير رمضان من التطوع، والسد، والكفارة، وقضاء رمضان. [١٥٨٣/٣] حيث لا يجب بالإفطار إلا القضاء، فيكون الطلاق بعد الخلوة موجباً لكسار المهر لصحتها، وهذا الذي قلنا من وجوب كل المهر في صوم غير رمضان على رواية «المتقى».

ومنهم من قال: صوم التطوع وأحواله يمنع صحة الخلوة؛ لأنه لا يجزئ إبطاً إلا بعداً، وكذا الحيض (١) مانع لصحة الخلوة؛ لأنه مانع من الجماع طناً وشرعاً.

أما الأول: لما فيه من التلوث بالدم النجس.

وأما الثاني: فلنقله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ﴾ [النساء: ٢٢].

وأما صلاة التطوع: فكصوم التطوع؛ لأنه لا يأنم بتركها، وهو الصحيح، فلا يكون مانعاً للخلوة، بحلاف صلاة الفرض؛ فإنه يأنم بتركها.

(١) هكذا بالأصل النساء، وفي النسخة، والنساء، والنساء، والنساء، وهو الحائض، لوجوب طهارة حورتها أثناء طهارة عد حائض الحدة، ودفع أن ذلك وجب من المحقق إلى حوار حذف لغة مطلقاً من حورت الشرط، وأنه صحيح في النسخة العربية عن هذه النسخة وقد مضى إليه عنه

أما الممرض والمراد منه ما يمنع الجماع أو يلحقه به ضرر وقيل: مرضه لا يغري عن تكثير وقتور وهذا التفصيل في مرضها.

وصوم رمضان لما يلزمه من القصاء والكفارة والإحرام لما يلزمه من الدم وفساد الشوك والقصاء والخيض مانع طبعاً وشرعاً.

وإن كان أحدهما صائماً تطوعاً قلها المهر كله؛ لأنه يسأخ له الإفطار من غير عذر في رواية. «المستقى» وهذا القول في المهر هو الصحيح.

وصوم القصاء والمندور كالنطوع في رواية؛ لأنه لا كفارة فيه والصلاة

غاية السمع

قوله (وهذا التفصيل في مرضها)، أراد به: قوله: (فالمراد منه ما يمنع الجماع، أو يلحقه به ضرر).

قوله: (في رواية «المستقى»)، وهو اسم كتاب في الفقه^(١)، صنفه الحاكم الحلي الشاهد أبو الفصل محمد بن أحمد السلمي المزوزي^(٢)، وهو صاحب «الكافي»، الذي سُموا شرحه مبسوطاً^(٣).

قوله: (وهذا القول في المهر هو الصحيح)، إشارة إلى وجوب كل المهر في صوم التطوع.

واحتراز بالصحيح: عن الرواية الأخرى، وقد بيناها.

(١) قال حاضي خليفة «به نوادر من المذهب ولا يوجد «المستقى» في هذه الأعصار كذا قال بعض العلماء، وقال الحاكم «نظرت في ثلاث مئة جزء مؤلف، مثل «الأمالي»، و«الوادع»، حين نقيت كتاب «المستقى» ١٠٠، ينظر «كشف الظنون» لحاجي خليفة [١٨٥١/٢].

(٢) حيث سُمي اسمه السرخسي في ديباجة «شرح» وبما اكنى بأن قال «مرأيتُ الصواب» في تأليف شرح «المختصر» (يعني: لكافي) لا أريد على المعنى المؤثر في بيان كل مسألة؛ اكفاء بما هو المعمود في كل باب، وقد نصم إلى ذلك سؤال بعض الخواص - من رفق حكي، حين ساعدوني لأني - أن أتي عليهم ذلك؛ فأحشهم به «نظر» المبسوط «للسرخسي» [٤/١]

محرلة الضوم فرضها كمرمه . وبقها كقوله

قوله (فرضها كفرضه . وفيتها كفيله) . أي فرض الصلاة كفرض الصوم . وفيتها كفيل الصوم . وقد مر بيان ذلك آنفاً

قال في «المصول» وذكر في «الفخيرة» أصحاباً عند أقاموا الخلوة الصحيحة
منه الوطء في بعض الأحكام، دون البعض.

أما الأحكام التي أقاموا الحلوة فيها مقام الوطء: فتؤكد جميع المفسرين
- ١١ - . إن كان في العقد تسمية. وتؤكد مهر المثل إن لم يكن في العقد تسمية،
ونسب النسب، ووجوب العدة، ووجوب النفقة والسكنى في هذه العدة، وحُرْمَةُ
نكاح أحدهما ما دامت العدة قائمة، وحرمة نكاح الأمة^(١) على الحرّة في العدة عن
صلاحيته. ومرة عدة وقت العلق في حقها

وأما الأحكام التي ما أقاموا الحلوة مقام الوطء، فلا حصان حتى لا يصبر
 فحسبنا بالحلوة، وحزيمه السات حتى لا نخزيم السات على رجل تروج بأمها وحلا
 بها، ولا حلال لدروح الأول، حتى لو حلت "بالمحلل" لا تجل للأول، والرخعة
 حتى لا يصبر مراحف بالحلوة، والميراث حتى لو مات وهي في عدة الحلوة، لا
 يرث منه.

وأما وقوع الطلاق في هذه العدة، فقد قيل لا يقع، وقد قيل: يقع، وهذا أمر متروك إلى أصحابنا، لأن الأحكام بما احتلت في هذا الباب؛ بحيث القول بالوقوع.

(١) - أ. ب. د. هـ. في الحديث: "وحرمة نكاح الأمة على أبي حمزة"

هـ من حرمه يخرج لأنه على الحدود [أ] سطر الدخيرة الفاضل [ب] لفرمان الطبيب المحار

١٩٩١ - مخطوط محبة فضل الله السي - ترك (رقم الحفظ ١٠٢٧) ، ١٥٠ صفحة

مختلصہ | ۱۱۳ - مجموعہ ملک رعب پشاور (رقم لحفظ ۵۷۲) |

(۱) ولع بالأمم ادحبا ، مشبیه الى الامم والامم والامم

أدبر على سلامة الآلة ولأبي حبيبة عليه السلام أن المستحق عليها التسليم هي حق
السحق وقد أثبت به.

عنه السيد

حنوة الغير . فهي صحيحة بحيث بها كمال المهر اتفاقاً ؛ لأن آله سالمة ، فأدبر
نحكم - وهو وحبوب كمال المهر - على سلامة الآلة ، ولا آلة للمختوب ؛ فافترقا .
ولا يقال سلامة الآلة موحودة في المريض أيضاً ، ومع هذا ليست حلوته
صحيحة ، لأن السب الطاهر - وهو سلامة الآلة - أقيم مقام الأمر الحفي في
نمير ، كما هو الأصل ، والمانع عن [الوطء] ^(١) فيه حمي ، ربما يتحقق الوطء ،
وربما لا يتحقق ، بخلاف [المريض] فإن المانع ثمة ظهراً - وهو المرض -
فلم يُعتبر السب الطاهر .

ولأبي حبيبة عليه السلام أن المستحق بعقد المختوب . تسليم المرأة نفسها بما
يلتزم بحال المختوب ، وهو المستحق ، نصار التسليم كاملاً في حقه لا يَحْتَمِلُ
المريض ، فلما وُجد التسليم كاملاً ، وحَبَّ عليه تسليم البدل ، وهو كمال المهر .

ولهذا إذا وُثِدَتِ امرأة المختوب ؛ لزمه سبه كما يلزم الصحيح ، بخلاف
المريض ؛ فإن ثمة لم يوحِدِ التسليم المستحق بالعقد ؛ لأنه يُرْجَى تسليم يتحقق به
الوطء برؤال المرضي ، وهذا لا احتمال لتسليم آخر ؛ فافترقا .

فإن قلت : يلزم على هذا أن تُوجِبَ الخلوة بالرفقاء كمال المهر ؛ إذ ليس
هناك تسليم غيره .

قلنا : إن الرثق قد يرؤل ، فكان هذا التسليم مستطراً غيره ، فلم يَحْتَجْ كمال
المهر ؛ لعدم التسليم كاملاً .

قوله . (وقد أثبت به) ، أي : المرأة أثبت بالتسليم المستحق عليها ، وهو

(١) ما بين المعطوفين : زيادة من : اف ، و ، م ، و ، ع ، و ، ث .

قال. قل وعليها العدة في جميع هذه المسائل؛ احتياطاً استخساناً
لتوهم الشغل والعدة حق الشرع والولد فلا تُصدَّق في إبطال حق المهر بخلاف
المهر؛ لأنه ما لا يخطأ في إيجابه.

﴿عنه لسان﴾

استحق^(١)، أي: الفسّاس.

٢١ | قوله: (قال. وعليها العدة في جميع هذه المسائل؛ احتياطاً
واستخساناً)، أي: قل في «الجامع الصغير». «تَجِبُ عليها العدة في المسائل
المذكورة استخساناً»^(٢)، يعني: فيما صحَّت الخلوة، وفيما لم تصحَّ.

والقياس ألا تجب العدة؛ لأنه لو لم توجد الخلوة؛ لا تجب العدة، فكذا
بعد الخلوة؛ لوجود الجامع، وهو كونه طلاقاً قبل الدخول.

وبجّه الاستحسان: أن في الوحيين توهم الدخول، فتجب العدة احتياطاً؛
لأن العدة فيها حق الشرع وحق الولد، فلا تُصدَّق امرأة في إبطال حقهما.

أما حق الشرع: فلأن لزوجين لا يُمَكِّكُا بسقاطها، وكذا يخري فيها
التداحل، وحق العبد لا يخري فيه التداحل.

وأما حق الولد: فيقول: ﴿مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ: فَلَا يَشْقِيَنَّ
مَالَهُ زَرْعٌ غَيْرُهُ﴾^(٣)

ولمقصود منه: رعاية سبب الولد، وهو حقّه، بخلاف المهر؛ فإنه تجب
كاملاً؛ إذا صحَّت الخلوة، أما إذا لم تصحَّ فلا؛ بل تجب نصف المهر إذا طلقها

(١) قال المظفر في «سحر ادواء دقه»، ومثلك صحيح، ومنه المختوب بسحر فينزل. بطر. «المعرب»
في ترتيب المعرب: للمظفر [ص/٢١٩].

(٢) بطر. «الجامع لصغر» مع شرحه النافع الكبير [ص/١٨٧].

(٣) مصنف تحريجه.

ودكر الفدوري في «شرح» أن المانع إذا (١)، كان شرعياً تجب العدة
ثبوت التمكن حقيقة وإن كان حقيقياً كالمرص والصعر لا تجب؛ لانعدام
التمكن حقيقة.

هذا هو الأصل

قل اندحول، لأن المانع لا يخطأ في إسناده. فلم يثبت إلى توهم الشغل
قوله (ودكر الفدوري في «شرح»)، أي في شرحه لـ «مختصر الشيخ أبي
الحسن الكرجي» أن المانع إذا كان شرعياً، تحت العدة؛ لثبوت التمكن
حقيقة، وإن كان حقيقياً كالمرص والصعر، لا تحت. لانعدام التمكن.
بيانه أن في كل موضع يتمكن من الوطء حقيقة؛ يكرى يستغنى لمانع تحت
فيه العدة.

وفي الزنقة: يتصور الوطء بالفق، وفي المختوب بالثقب، وفي كل
موضع لا يتمكن من الوطء حقيقة - كالمرص الحيف، أو الصغير (٢) - أو
الصغيرة - لا تحت لعدة كذا في «الفتاوى الصغرى» (٣).

أما المهر في الزنقاء فقد في كتاب «الطلاق» - في باب الرجعة - إذا حلا
بها، لم طلقها، يجب عليه نصف المهر.

قال الصدر الشهيد في «شرح الجامع الصغير»، ومن المتأخرين من قال
الصحيح أن المذكور ثمة قولهما. وعن قول أبي حنيفة: تصح الخنوة ويحب
المهر كاملاً كالمجبوب.

قال: لكن هذا خلاف ظاهر الرواية.

(١) شرح محمد بكحي السيد [١٩٨]

(٢) وقع بالأصل «في ذلك» وكتب من «أما»، و«٢»، و«١»، و«٢».

(٣) بظر: «الفتاوى الصغرى» للصدر الشهيد [٣٨]

﴿ غلبة البيان ﴾

وقال صاحب «الأجناس» اتفقت الرايات. أنه يجب نصف المهر، وهو الأصح. لأنه ذكر الكزجي في «مختصره»، في كتاب «الطلاق» - في باب ما يُسحق به جميع المهر - في رثاء إذا طلقها بعد الخلوة بها؛ فلها نصف المهر ولا عدة عليها؛ لأنه لا يمكن الجماع معه، فلا عدة عليها^(١).

قال في «خلاصة الفتاوى»: إذا حلا بها في المسجد، أو في الحمام؛ لا تكون خلوة، وكذا في الطريق. وذاك لأنه يجوز أن يخصر هناك ثالث [٢٣٥/١]، ولو حمل امرأته من الرمثاني^(٢) من طريق الجادة لا تكون خلوة، وفي غير الجادة: تكون خلوة، وفي الصحراء إذا لم يأمن أن يمر بهما إنسان؛ فليس بخلوة، وعلى السطح إن كان عليه حجاب؛ تكون خلوة، وكذا إذا حلا بها في حجلة^(٣) أو قبة، وأرخى الستر فيما بينه وبين من في البيت من النساء؛ فهي خلوة، ولو خلا بها ومعه في البيت أعمى أو نائم؛ فليس بخلوة، لاحتمال الانشاء والجس، ولو خلا بها ومعه امرأة أجنبية؛ لا تكون خلوة؛ لأنه لا يحل لها النظر إليهما، وإن كان ثمة صبي أو معتوة يعقلان؛ فليس بخلوة، وإن كانا لا يعقلان؛ فهي خلوة صحيحة^(٤).

وفي المختصر: إن قدر على الوطء؛ فهي خلوة.

(١) ينظر: «الأجناس» للماضي [٢٣٤/١].

(٢) الرمثاني: هو لفظ فارسي معناه: السود، أو الجمع، أو العربية، أو سحنة العسكر، أو السوق، أو بلد اشجاري، وقد تقدم العريف به.

(٣) الحجلة: بيت كالقبة، يُرثش بأشياء واستور بمروس، وتكون له أزرار كادر، وتضع على حبال ينظر: «الهدية في غريب لحدث» لاس الأنير [٣٤٦/١ مادة حمل]، و«معجم الوسيط» [١٥٨١].

وحاء في حاشية «م» و«ح»: الحجة: بيت يُرثش بأشياء واستور.

(٤) ينظر: «خلاصة الفتاوى» للبحاري [١٠٤/١].

قَالَ: وَتُسْتَحَبُّ الْمُتْعَةُ لِكُلِّ مُطَلَّقةٍ، إِلَّا لِمُطَلَّقةٍ وَاحِدَةٍ؛ وَهِيَ الَّتِي طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا، وَقَدْ سَمِيَ لَهَا مَهْرًا.

﴿حَايَةُ الْبَيِّنَاتِ﴾

وَنَقُلْ [٢٨٦/٢] قَاضِي خَانَ عَنْ شَمْسِ الْأَثَمَةِ الْحَلَوَانِيَّةِ رحمها الله: إِنَّ كَلْبَ الْمَرَأَةِ يَمْنَعُ صِحَّةَ الْخَلْوَةِ، لِأَنَّهُ لَا يَتَحَمَّلُ أَنْ تَكُونَ سَيِّدَتُهُ مُسْتَفْرِشَةً، وَعَسَى [أ١] ^(١) يَغْفِرُهُ ^(٢)، بِخِلَافِ كَلْبِ الرَّجُلِ.

وَفِي الْأَصَمِّ فِي النَّهَارِ: لَا تَكُونُ خَلْوَةً، وَتَصِحُّ فِي اللَّيْلِ ^(٣).

قَوْلُهُ: (قَالَ) وَتُسْتَحَبُّ الْمُتْعَةُ لِكُلِّ مُطَلَّقةٍ؛ إِلَّا لِمُطَلَّقةٍ وَاحِدَةٍ؛ وَهِيَ الَّتِي طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا، وَقَدْ سَمِيَ لَهَا مَهْرًا)، أَي: قَالَ الْقُدُّورِيُّ ^(٤): تُسْتَحَبُّ الْمُتْعَةُ لِكُلِّ مُطَلَّقةٍ؛ إِلَّا لِلْمُسْتَنَاءَةِ.

مَعْنَى كَلَامِ الْقُدُّورِيِّ: تُسْتَحَبُّ الْمُتْعَةُ لِكُلِّ مُطَلَّقةٍ؛ سِوَى الَّتِي تَقْدَمُ ذِكْرُهَا، وَهِيَ الَّتِي طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَقَبْلَ التَّسْمِيَةِ، فَإِنَّ مُتْعَتَهَا رَاجِبَةٌ؛ إِلَّا لِمُطَلَّقةٍ وَاحِدَةٍ، وَهِيَ الَّتِي طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بَعْدَ التَّسْمِيَةِ، فَإِنَّ مُتْعَتَهَا لَيْسَتْ بِوَاجِبَةٍ وَلَا مُسْتَحَبَّةٍ حُكْمًا لِلطَّلَاقِ.

وَلَوْ كَانَ مُسْتَحَبًّا، كَانَ لِمَعْنَى آخَرَةٍ؛ كَمَا فِي قَوْلِهِ فِي عِيدِ الْفِطْرِ: «وَلَا يُكَبَّرُ فِي طَرِيقِ الْمُصَلِّينَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ»، أَي: حُكْمًا لِلْعِيدِ، وَلَكِنْ لَوْ كَبِّرَ - لِأَنَّهُ ذَكَرَ اللَّهُ تَعَالَى - يَحْزَنُ وَيُسْتَحَبُّ، رَهْدًا لِاحْتِيَارِ صَاحِبِ «الْهِدَايَةِ».

(١) مَا فِي الْمَعْلُومَاتِ زِيَادَةٌ مِنْ «ف»، «وَام»، «وَلَع»، «وَلَات».

(٢) بِمَعْنَى يَخْرُجُ وَالْعَفْرُ هُوَ الْخَرْجُ، وَقَدْ عَفَرَهُ هُوَ عَفِيرٌ. يَنْعَرُ: «نَاجِ الْعُرُوسِ» لِلزَّيْبِدِيِّ [١٣/١١/١٠١] مَادَّةُ عَفَرٍ.

(٣) بِطَرِيقِ «تَوَيْ» فَاصْبِحَانِ [٣٢٦/١].

(٤) بِطَرِيقِ «مَحْتَصِرِ الْقُدُّورِيِّ» [ص ١٤٧].

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رحمته الله: تَجِبُ لِكُلِّ مُطَلَّقةٍ إِلَّا لِهَذِهِ؛ لِأَنَّهَا وَجَبَتْ صِلَةٌ مِنَ الرُّوْحِ؛ لِأَنَّهُ أَوْحَشَهَا بِالْفِرَاقِ إِلَّا أَنْ يَبْقِيَ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ نِصْفُ الْمَهْرِ طَرِيقَ الْمُنْعَةِ، لِأَنَّ الطَّلَاقَ فَسَخٌ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ وَالْمُنْعَةُ لَا تَتَكَرَّرُ.

﴿حاشية البيان﴾

وعلى رواية صاحب «التأويلات»^(١)، وصاحب «التيسير»^(٢)، وصاحب «الكشاف»^(٣)، وصاحب «المختلف»^(٤): أَنَّ الْمُنْعَةَ فِي الْمُسْتَنْثَاءَةِ أَيْضًا مُسْتَحَبَّةٌ، فَلَا يَصِحُّ الِاسْتِثْنَاءُ عَلَى رَوَايَتِهِمْ^(٥).

وقال الشَّافِعِيُّ فِي الْجَدِيدِ: تَجِبُ الْمُنْعَةُ لِكُلِّ مُطَلَّقةٍ، إِلَّا الَّتِي طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بَعْدَ تَسْمِيَةِ الْمَهْرِ، فَلَيْسَتْ الْمُنْعَةُ عِنْدَهُ مُوَاجِبَةً لَهَا عَلَى قَوْلِهِ الْجَدِيدِ^(٦)، فَعَلَى هَذَا: يَتَحَقَّقُ الْخِلَافُ بَيْنَا وَبَيْنَهُ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا^(٧)، وَعَلَى قَوْلِهِ الْقَدِيمِ: تَجِبُ الْمُنْعَةُ لِهَذِهِ أَيْضًا، مَعَ نِصْفِ الْمَهْرِ^(٨).

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْمُطَلَّقاتِ أَرْبَعٌ: مُطَلَّقةٌ بَعْدَ الدُّخُولِ وَالتَّسْمِيَةِ، وَمُطَلَّقةٌ بَعْدَ الدُّخُولِ قَبْلَ التَّسْمِيَةِ، وَمُطَلَّقةٌ قَبْلَ الدُّخُولِ قَبْلَ التَّسْمِيَةِ، وَمُطَلَّقةٌ قَبْلَ الدُّخُولِ بَعْدَ التَّسْمِيَةِ.

فِي الثَّالِثَةِ: تَجِبُ الْمُنْعَةُ بِالْإِتِّفَاقِ

وَفِي الْأَوَّلَى وَالثَّانِيَةِ: تُسْتَحَبُّ عِنْدَنَا، وَتَجِبُ عِنْدَهُ.

(١) ينظر «تأويلات أهل السنة» لأبي منصور الماتريدي [٢٠٣/٢].

(٢) هو «تيسير في التفسير»، لنجم الدين، السفي.

(٣) ينظر «الكشاف» للزمخشري [٥٣٥/٣].

(٤) ينظر «مختلف رواية» لأبي الليث السمرقندي [٩٣٧/٢].

(٥) ينظر «الأم» للشافعي [١٧٨/٦] - و«الهدية» في فقه الإمام الشافعي» للبحوي [٥٢٤/٥].

(٦) لأنه لا خلاف في غير المدخولة أن لا يجب، كذا جاء في حاشية «ع».

(٧) ينظر «الحاوي الكبير» للماوردي [٤٧٨/٩] - و«الهدية» في فقه الإمام الشافعي» للشيخ الرازي

[٤٧٥/٢].

عنه عليه السلام

وفي الرابعة. لا تُنْتَحَبُ عَمَدًا عَلَى رِوَايَةِ صَاحِبِ «الْقُدُورِيِّ»^(١)،
وَتُنْتَحَبُ عَلَى رِوَايَةِ صَاحِبِ «الْمُخْتَلَفِ»^(٢).

وعنه: تَحِبُّ عَلَى قَوْلِهِ الْقَدِيمِ وَعَلَى قَوْلِهِ الْجَدِيدِ: لَا تَحِبُّ.

له عمومُ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَمَّا طَلَّقْتَ مَتْعَ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٤١]، إِلَّا أَنْ
الْمَتَاعَ حَرَحْتَ عَنِ الْعُمُومِ بِمُحْضَرٍ، وَهُوَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَأَنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ
قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَرْصَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧]، جَعَلَ
الْجَزَاءَ نِصْفَ الْمَفْرُوضِ، فَلَا يَحِبُّ بِهَا شَيْءٌ آخَرَ. أَعْنِي: الْمُتْعَةَ، وَهُوَ مُحْتَجُّجٌ
بِهَذِهِ الْآيَةِ عَلَى قَوْلِهِ الْقَدِيمِ.

وَيُخْمَلُ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿إِذَا تَكَتُّهُ الْمُؤْمِنَاتُ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ﴾. إِلَى قَوْلِهِ:
﴿تَمْسُوهُنَّ وَسَرَخُوهُنَّ﴾ [الأحرار: ١٩]، عَلَى إِبْجَابِ الْمُتْعَةِ عِنْدَ عَدَمِ التَّسْمِيَةِ؛
بِدَلِيلِ هَذِهِ الْآيَةِ، أَوْ عَلَى الِاسْتِحْبَابِ عِنْدَ وَجُودِ التَّسْمِيَةِ، وَلِأَنَّ الرُّوْحَ أَوْحَشَهَا
بِالطَّلَاقِ، فَتَحِبُّ الْمُتْعَةُ، ذَنْبًا لِيُوحِشَ الْفِرَاقَ؛ لَكِنْ فِي الْمُسْتِثْنَاءِ: وَحَبَّ نِصْفُ
الْمَهْرِ عَلَى طَرِيقِ ١٠١٦١ وَحُوبِ الْمُتْعَةِ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ وَقَعَ فَسَخًا فِي هَذِهِ الْحَالَةِ؛
لِأَنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ - وَهُوَ الْبُضْعُ - عَادَ إِلَى الْمَرَأَةِ كَمَا كَانَ، فَيَكُونُ فَسَخًا، وَلَا تَكَرَّرُ
فِي الْمُتْعَةِ، فَلَمْ تَحِبِّ الْمُتْعَةُ مَعَ نِصْفِ الْمَهْرِ

وَلَا: أَنَّهُ اسْتَحَقَّتْ كَمَالَ الْمَهْرِ - إِمَّا الْمَسْمَى أَوْ مَهْرَ الْمِثْلِ - إِذَا لَمْ تُوَحَّدِ
التَّسْمِيَةُ؛ فَلَا تَحِبُّ لَهَا الْمُتْعَةُ، كَالْمَتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا، وَلِأَنَّ الْمَطْلُوقَةَ قَبْلَ الدَّخُولِ

(١) يَعْنِي «صَاحِبَ مَحْضَرِ الْقُدُورِيِّ» وَهُوَ الْقُدُورِيُّ نَفْسَهُ. وَقَدْ صَارَ «مَحْضَرُهُ» عَلَمًا عَلَيْهِ. وَمِثْلُهُ قَوْلُهُمْ:

فَالَمْ يَكُنْ «الْعَرَبِيُّ» وَقَالَ فِي «الْبُيُوطِيِّ» وَغَيْرِهِمَا، يَعْنِي «مَحْضَرُ الْعَرَبِيِّ»، وَ«مَحْضَرُ الْبُيُوطِيِّ»

(٢) «مَحْضَرُ الرِّوَايَةِ» لِأَنَّهُ لَيْثُ السَّرْمَدِيِّ [٩٣٧/٢]، وَ[٩٥٩/٢]

غاية البيان

بعد لتسمية: لا تَجِبُ لها الْمُتَعَّةُ بِاتِّفَاقٍ عَلَى قَوِيهِ الْجَدِيدِ، وهو الْأَصَحُّ مِنْ قَوْلَيْهِ؛ لأنها اسْتَحَقَّتْ نَصَفَ الْمَهْرِ، فالتِّي تَسْتَحِقُّ كَمَالَ الْمَهْرِ [٨٧/٣] أَوْلَى الْأَجِبَ لها لِمُتَعَّةً، ولأنَّ الْمُتَعَّةَ خَلَفَ عَنْ مَهْرِ الْمِثْلِ فِي الْمُقَوَّصَةِ، وهي التي فَرَضَتْ نُصْعَهَا إِلَى الزَّوْجِ بِلا مَهْرٍ؛ لأنها تَجِبُ عَدَّ سَقُوطِ مَهْرِ الْمِثْلِ بِالطَّلَاقِ، وكان الواجبُ قَلَّ الطَّلَاقِ مَهْرَ الْمِثْلِ، فَعَلِمَ أَنَّهَا وَجِبَتْ خِطًّا عَنْهُ، فَلَمَّا كَانَ سَبِيلُ الْمُتَعَّةِ خَلْفًا عَنِ الْمَهْرِ؛ لَا يَجُوزُ أَنْ يُحَامَعَ الْأَصْلُ أَوْ شَيْئًا مِنْهُ، فَلَا تَجِبُ الْمُتَعَّةُ لِلْمُطَلَّغَةِ بَعْدَ ادِّخَالِ؛ سِوَاءٍ سَمِيَ لها أَوْ لَمْ يُسَمَّ؛ لَوْحُوبِ الْمُسَمَّى فِي الْأَوَّلَى، ومَهْرِ الْمِثْلِ فِي الثَّانِيَةِ؛ إِلَّا أَنَا قَدِمْنَا بِالْإِسْتِحْصَانِ فِي صُورَةِ الرَّاعِ؛ لِقَوِيهِ تَعَالَى: ﴿فَمَعَآلَيْنِ أَمْتَعَكُنْ وَأَسْرِحَكُنْ سَرَّاحًا حَيِّلًا﴾ [الأحراب ٢٨]، وَكُنْ مَدْحُولَاتِ بَهْرٍ، وهذا لأنَّ الرُّحُوبَ انْتَهَى بِمَا قُلْنَا، فَلَمْ يَبْقَ بَعْدَهُ إِلَّا الِاسْتِحْبَابُ.

والجوابُ عن الآيةِ فنَقُولُ: إِنْ الْآيَةُ ذُكِرَتْ بِحَرْفِ التَّعْرِيفِ بَعْدَ سَبْقِ الذَّكْرِ، فَتَصَرَّفَ إِلَيْهِ

بَيَانُهُ: أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ أَوَّلًا: ﴿لَا حَاجَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَكُمْ بِنِكَاحٍ أَوْ تَقَرَّصُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٦]، ثُمَّ قَالَ بَعْدَ ذَلِكَ: ﴿وَالنِّسَاءُ كُنَّ بِمَا نَكَحْنَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ٢٤١]، أَي: لِأُولَئِكَ النِّسَاءِ اللَّاتِي طُلِّقْنَ قَبْلَ الْمَيْسِرِ وَقَبْلَ الْفَرَضِ، وَنَحْنُ نَقُولُ بِمُوجِبِ ذَلِكَ.

أَمَّا قَوْلُهُ^(١): قَدْ أَوْحَشَهَا بِالْفِرَاقِ.

فنَقُولُ: لَا تُسَلِّمُ الْإِيحَاشَ؛ لِأَنَّ الْفِرَاقَ رِيًّا يَكُونُ مَطْلُوبًا لَهَا، وَلَيْسَ سَلَامًا الْإِيحَاشَ؛ لَكِنْ لَا تُسَلِّمُ أَنَّ الْإِيحَاشَ جَايَةٌ مِنَ الرُّوجِ حَتَّى تَلْحَقَهُ الْغَرَامَةُ بِذَلِكَ،

(١) أَي: قَوْلُ الشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ.

ولن أن المُنْعَةَ حَلَفَ عَنْ مَهْرِ الْبَيْتِ فِي الْمُنْعَةِ ؛ لَأَنَّهُ سَقَطَ مَهْرُ الْبَيْتِ
وَزَحَتْ الْمُنْعَةُ وَالْعَقْدُ يُوجِبُ الْعَوَضَ فَكَانَ خَلْفًا وَالْخَلْفُ لَا يُجَامِعُ الْأَصْلَ ،
وَلَا شَيْئًا مِمَّا فَلَا يَحِثُّ مَعَ وَحُوبِ شَيْءٍ مِنَ الْمَهْرِ وَهُوَ غَيْرُ جَانٍ فِي الْإِيحَاشِ
فَلَا يَلْحَقُهُ الْعَرَامَةُ بِهِ فَكَانَ مِنْ بَابِ الْفَضْلِ .

وَإِذَا زَوَّجَ الرَّجُلُ بَنَتَهُ عَلَى أَنْ يُزَوِّجَ الرَّجُلُ بَنَتَهُ ، أَوْ أُخْتَهُ لِيَكُونَ أَحَدُ
الْعَقْدَيْنِ عَوَضًا عَنِ الْآخَرِ ؛ فَالْعَقْدَانِ جَائِزَانِ (١) .

باب في بيان

وَقَدْ يَكُونُ الطَّلَاقُ مُتَحَاً إِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ سَلِيطَةً مُؤَدِيَةً ، أَوْ تَارِكَةً لِلصَّلَاةِ لَا تُقِيمُ
حُدُودَ اللَّهِ ، فَلَمْ يُنْكَحِ الْقَوْلُ بِوَحُوبِ الْمُنْعَةِ ، فَكَانَتْ مِنْ بَابِ الْفَضْلِ وَالِاسْتِحَابِ .
[٢٠٧٧] قَوْلُهُ (فِي الْمُنْعَةِ) ، وَهِيَ بِكَسْرِ الْوَاوِ . كَذَا وَقَعَ السَّمَاعُ هُنَا ،
وَمِنْ « أَصُولِ » فَحْرِ الْإِسْلَامِ (٢) ، وَقَدْ مَرَّ تَفْسِيرُهَا .

قَوْلُهُ (وَالْخَلْفُ لَا يُجَامِعُ الْأَصْلَ ، وَلَا شَيْئًا مِمَّا) .

أَرَادَ بِالْخَلْفِ : الْمُنْعَةَ ، وَبِالْأَصْلِ : الْمَهْرَ .

وَالصَّمِيرُ فِي (مِمَّا) يَرْجِعُ إِلَى (الْأَصْلِ) .

وَمِنْ قَوْلِهِ (وَهُوَ) يَرْجِعُ إِلَى (الزَّوْجِ) ، وَفِي (بِهِ) يَرْجِعُ إِلَى (الْإِيحَاشِ) .

وَمِنْ قَوْلِهِ : (فَكَانَ) يَرْجِعُ إِلَى (الْمُنْعَةِ) عَلَى تَأْوِيلِ الْمَتْنِ ؛ لِأَنَّهُمَا سَمَعْنِ ،
أَوْ عَلَى تَأْوِيلِ بَعْضِ الْمُنْعَةِ .

قَوْلُهُ (وَإِذَا زَوَّجَ الرَّجُلُ بَنَتَهُ عَلَى أَنْ يُزَوِّجَ الرَّجُلُ بَنَتَهُ ، أَوْ أُخْتَهُ لِيَكُونَ أَحَدُ
الْعَقْدَيْنِ عَوَضًا عَنِ الْآخَرِ ؛ فَالْعَقْدَانِ جَائِزَانِ) .

(١) رَادُّ بَعْدَهُ فِي (ط) ، فَوَلَّكِلْ وَاحِدَةً مِنْهُمَا مَهْرَ مِثْلَهَا .

(٢) بَطْنِي : وَأَصُولُ الْبِرْدَوِيِّ : [ص ١٨] .

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ بَطَلَ الْعَقْدَانِ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ نِصْفَ الْبُضْعِ صَدَاقًا وَالنِّصْفَ
مَنْكُوحَةً وَلَا إِشْتِرَاكَ فِي هَذَا الْبَابِ قَبْلُ الْإِيجَابِ.

شَيْبَةُ الْبَيَانِ

اعلم أن الرجل إذا قال لآخر: «رَوِّحْتُكِ ابْنَتِي عَلَيَّ أَنْ تَزَوِّجَنِي ابْنَتَكَ»،
عَلَى أَنْ يَكُونَ بِكَ حُكْلٌ وَاحِدَةٌ مِنْهُمَا صَدَاقُ الْأُخْرَى؛ يَنْقُضُ النِّكَاحَ، وَلِكُلِّ
وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا مَهْرُ الْعِثْلِ. وكذا إذا قالَا فِي الْأَخْتَيْنِ أَوْ الْأَمَتَيْنِ.

وَقَالَ مَالِكٌ^(١) وَالشَّافِعِيُّ^(٢) وَأَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ^(٣): يَبْطُلُ الْعَقْدُ.

قَالَ فِي «شرح الأقطع»: لو قال: «رَوِّحْتُ أختي عَلَيَّ أَنْ تَزَوِّجَنِي أختَكَ»؛ جاز
العقدان بلا خلاف. يعني: إذا لَمْ يَحْمِلَا عَقْدَ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا صَدَاقُ الْأُخْرَى^(٤).

لَهُمْ: مَا رُوِيَ فِي «الصحيح» و«السنن»: مُسْنَدًا إِلَى نَافِعٍ، عَنِ ابْنِ عُمرَ
رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الشَّعَارِ»^(٥).

بَيَانُهُ. أَنَّ النِّهْيَ يَقْتَضِي فُسَادَ الْمَنْهِيِّ عَنْهُ، وَلِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ الرَّجُلَيْنِ
[٥٣٤] جَعَلَ بُضْعَ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنَ الْمَرَاتِنِ صَدَاقًا وَمَنْكُوحَةً، فَيُلْزَمُ الْإِشْتِرَاكُ،
وَلَا إِشْتِرَاكَ فِي بَابِ النِّكَاحِ، فَيَسْطُلُ النِّكَاحُ، كَمَا إِذَا رَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ نَفْسَهَا مِنْ
رَجُلَيْنِ.

(١) سطر «الكمي في فقه أهل المدينة» لابن عبد البر [٥٣٢/٢] و«الساخ والإكليل» مختصر حلي
للمواق [١٩٣/٥].

(٢) سطر «التهذيب في فقه الإمام الشافعي» للنفري [٤٢٨/٥] و«الوسيط في المذهب» للبرالي
[٤٩/٥].

(٣) سطر «المدع في شرح المقنع» لابن مفلح [١٤٩/٦] و«الروض المربع» لسهوي [ص ٥٢٤].
(٤) ينظر: «شرح مختصر القلوري» للأقطع [١٩/٢].

(٥) أخرجه البخاري في كتاب النكاح / باب الشعار [رقم ٤٨٢٢]، ومسلم في كتاب النكاح / باب
تحريم نكاح الشعار وبطلانه [رقم ١٤١٥]، من حديث نافع، عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

ولما: أنه سمي مالا يطلُع صداق فيصبح العقد.

وأيضا سمي

ولما: أن ذكر الصداق بهذه الصفة ليس بأكثر من تركه، فإذا ترك ذكر [٢٨٨] ٢
الصداق، لا يطلُع العقد، فهذا أولى، ولأنه سمي بمقابلته كل واحدة منهما مالا
يطلع صداقا - وهو بضع الأخرى - فلم يتحقق الاشتراك في البضع، فبقي شرطا
وسدا: فصح العقد لأن السكاح لا يطلُع بالشروط الفاسدة، فصار كما إذا تزوج
على خمير أو خنزير.

واستدلهم بالحديث: ضعف؛ لأن السبي لمعنى في غيره؛ لا يعدم
المشروعية، وهو بحث الأصول.

وإما قلنا ذلك: لما روي عن شاذي في السنن: أنه قال (١): «قلت لنافع
ما الشعار؟ قال: يكح الرجل أنه الرجل، ويكحه أخته بغير صداق، ويكح أخت
الرجل، فيكحه أخته بغير صداق» (٢).

فعلم بهذا: أن السبي ورد لمعنى في غيره (٣)، وهو حلو العقد عن المهر.
ونحن نقول بموجب الحديث، لأننا نوحى مهر المثل، فلا يكون شعارا،
لأنه عبارة عن تزوج البنت بالسب، أو الأخت بالأخت بلا صداق مال، وكان
ذلك من فعل الجاهلية، مأخوذاً من شعر الكلب برخله؛ رفعها ليثول، فهو شعار،
ثم كثر ذلك حتى قالوا: شعرت أرض بني فلان؛ إذا لم يكن فيها أحد يحميها.

(١) عده السلف ثمة أو الغائل هو «شذوذ» وإسارود شذوذ عن يحيى بن سعيد عن عبد الله بن
عمر العمري عن نافع بن، فالقائل هو العمري الإمام المشهور

(٢) أخرجه البخاري في كتاب المحل باب لحيته في السكاح [رقم ٦٥٥٩]، وأبو داود في كتاب
السكاح باب في شعر [رقم ١٠٦١]، من طريق مسند عن يحيى بن سعيد عن عبد الله بن عمر
العمري أنه قال: قلت لنافع به.

(٣) وقع بالأصل «غيره» والثبت من (أ)، (ب)، (ج)، (د)، (هـ)، (و)، (ز).

وَيَجِبُ مَهْرُ الْمَثَلِ كَمَا إِذَا سَمِيَ الْخَمْرُ وَالْخِنْزِيرُ وَلَا شَرَكَةَ يَدُونِ
الِاسْتِحْقَاقِ.

شامة البيان

وَيَمْنَعُ عَنْهَا، وَشَعَرَ الرَّحْلِ الْمَرَاةَ لِلْجَمَاعِ، وَأَشْعَرَهَا أَيْصًا^(١).

وفي الحديث: «لَا شِقَارَ»^(٢)، وَتَفَرَّقَ الْقَوْمُ شَعَرَ بَعَرٍ، وَشَعَرَ بِغَرٍ^(٣). كذا
قال ابنُ دُرَيْدٍ فِي «الْجُمُهرَةِ»^(٤).

قوله: (وَلَا شَرَكَةَ يَدُونِ الْإِسْتِحْقَاقِ)، هَذَا حَوَابٌ عَمَّا قَالَ الْخَصْمُ بِقَوِيهِ:
وَلَا اشْتِرَاكَ فِي هَذَا الْبَابِ؛ فَيَبْطُلُ الْإِيجَابُ.

بيانه: أن الشَّرَكَةَ إِنَّمَا تَلْزَمُ إِذَا تَبَيَّنَ الْإِسْتِحْقَاقُ، كَمَا إِذَا رُوِّجَتْ نَفْسُهَا مِنْ
رَجُلَيْنِ^(٥)؛ إِذْ يَسْتَحِقُّ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَعْضُهَا عَلَى سَبِيلِ [٢/٣٨٨ م] الْبَدَلِ؛ عَلَى
تَقْدِيرِ صَحَّةِ الْعَقْدِ، فَيَلْزَمُ الْإِشْتِرَاكُ مِنْ ثُبُوتِ الْإِسْتِحْقَاقِ، فَيَبْطُلُ الْعَقْدُ، بِخِلَافِ
مَا سَحُنُ فِيهِ، حَيْثُ لَا يَسْتَحِقُّ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا بَعْضُ الْأُخْرَى صَدَاقًا؛ لِأَنَّ النُّصْعَ
لَا يَصْلُحُ صَدَاقًا، فَلَا يَلْزَمُ الْإِشْتِرَاكُ.

وَأَرَادَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» بَيِّطْلَانِ الْإِيجَابِ: بَطْلَانُ الْعَقْدِ؛ لِأَنَّ انْتِمَاءَ الْحِزْبِ
يَسْتَلْزِمُ انْتِمَاءَ الْكُلِّ، وَاخْتَارَ لَفْظَ الْإِيجَابِ عَلَى الْعَقْدِ؛ لِرِعَايَةِ السَّجْعِ، فَافْهَمُ.

(١) يعني إذا وقع برخلها للجماع. بنظر «الهداية في عريب الحديث» لابن الأثير [١٢/٢٠٢، مادة
شعر]

(٢) أخرجه مسلم في كتاب النكاح / باب تحريم نكاح الشغار وبطلانه [رقم / ١٤١٥]، من حديث ابنِ
عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «لَا شِقَارَ فِي الْإِسْلَامِ».

(٣) أي: تشتتوا في كل وجهٍ وشعرٍ بغيرٍ هما اسمان جمعاً واحداً، ويُبت عن الفتح بنظر «لصاح
في اللغة» للخزرجي [٢/٧٠٠، مادة: شعر].

(٤) بنظر: «جمهرة النعمه» لابن دريد [٢/٧٢٨].

(٥) وقع بالأصل (رحل)، ولعلب من: (أب)، و(م)، و(اع)، و(ات).

وإن تزوج حرًا امرأة على خدمته سنة، أو على تعليم القرآن، فلها مهرٌ مثلها وقد مضى لها قيمة خدمته سنة، وإن تزوج عند امرأة بإذن مولاه على خدمته سنة حار ولها خدمته.

وقال الشافعي رحمه الله: لها تعليم القرآن والخدمة في الوجهين؛ لأن ما يصح أخذ العوض عنه بالشروط يصلح مهرًا عنده؛ لأن بذلك تتحقق المعاوضة فصار كما إذا تزوجها على خدمة حرًا أحرى برصاءه أو على رعي الزوج عنها.

عنه

قوله (وإن تزوج حرًا امرأة على خدمته سنة، أو على تعليم القرآن، فلها مهرٌ مثلها). هذا لفظ القنذوري في «مختصر»^(١)، ولم يذكر في المسألة خلاف محمد بن دكرها على الأندلس، وإنما ذكره صاحب «الهداية»؛ لرواية «الجامع الصغير».

ونظ «الجامع الصغير»: «محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة: في رجل تزوج امرأة على خدمته سنة، قال: إن كان حرًا؛ فلها مهرٌ مثلها، وإن كان عبدًا؛ فلها خدمته سنة».

وقال محمد بن أبي حنيفة: «إن كان حرًا»^(٢).

قال فخر الإسلام الزدوي رحمه الله في «شرح الجامع الصغير»: قال الفقيه أبو

(١) في حاشية الأصل: «ح: يصلح».

(٢) ينظر: «مختصر القنذوري» [ص/١٤٧].

(٣) ينظر: «جامع صغير مع شرحه» [ص/١٨٣، ١٨٤].

والمصادر مؤلفات عن سنة. وعقب مني المحرمي والسبي والموصلي ومصدر الشريعة، كذا في «مصحح» [ص/٣٢٩]، «معتمد» [٣٣٩/٣]، «البحر الرائق» [١٦٧/٣]، «الاحمد لمعمل المحار» [١٠٤٠٣].

وَلَنَا: أَنَّ الْمَشْرُوعَ إِنَّمَا هُوَ لِابْتِغَاءِ بِالْمَالِ وَالتَّعْلِيمِ لَيْسَ بِمَا يَمَّا وَكَذَا
الْمَنَافِعُ عَلَى أَصْلَانَا وَخِدْمَةِ الْعَبْدِ ابْتِغَاءً بِالْمَالِ

﴿ هدية البيان ﴾

جعفر - يُسْنِي أَنْ يَكُونَ قَوْلُ أَبِي يَوْسُفَ مِثْلَ قَوْلِ مُحَمَّدٍ^(١)

وقال بعض مشايخنا: إِنَّ قَوْلَهُ مِثْلَ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ، وَهَذِهِ مِنَ الْخَوَاصِّ

وقال الشافعي^(٢)، لَهَا تَعْلِيمُ الْقِرَاءِ وَخِدْمَةُ فِي الْوَجْهَيْنِ؛ فِيمَا إِذَا كَانَ الزَّوْجُ
حُرًّا أَوْ عَبْدًا، لِأَنَّ كُلَّ مَا حَارَ أَخَذَ الْعَوَصِ عَنْهُ؛ فَإِنَّهُ يَكُونُ مَهْرًا، وَيَجُوزُ اخْتِذُ الْعَوَصِ
عَنِ تَعْلِيمِ الْقِرَاءِ وَالْإِمَامَةِ وَالْأَذَانِ، وَالْإِجْتَاخَ عَنْهُ، وَيَجُوزُ أَنْ يَكُونَ مَهْرًا.

وكذا خِدْمَةُ لِحُرِّ مَالٍ [٢/٨٩٣] يَجُوزُ اخْتِذُ الْعَوَصِ عَنْهُ عِنْدَ الْعَقْدِ بِالْإِجْمَاعِ،
فَصَلَحَ مَهْرًا، كَمَا إِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَى خِدْمَةِ حُرٍّ آخَرَ بِرِصَاهُ، أَوْ عَلَى خِدْمَةِ [٣٤٧/١]
عَبْدٍ، أَوْ عَلَى رَغْبِهِ غَنَمَهَا هَذِهِ سَنَةً، أَوْ عَلَى رِاعَةِ أَرْضِهَا هَذِهِ سَنَةً^(٣)

وَلَنَا أَنَّ الْمَشْرُوعَ هُوَ الْإِبْتِغَاءُ بِالْمَالِ - أَهْنِي: ابْتِغَاءَ مَلِكٍ اسْكَاخٍ؛ لِقَوْلِهِ
تَعَالَى: ﴿وَأَجَلٌ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢١]، وَتَعْلِيمُ الْقِرَاءِ
لَيْسَ بِمَالٍ، فَلَا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ مَهْرًا، وَكَذَا الْمَنَافِعُ لَيْسَ بِمَالٍ أَيْضًا عَلَى أَصْلَانَا؛
لَأَنَّهَا لَيْسَتْ بِمُتَقَوِّمَةٍ؛ لِعَدَمِ الْإِحْرَارِ، وَبِمَا يَثْبُتُ لَهَا حُكْمُ التَّقَوُّمِ فِي بَابِ الْعُقُودِ
صَرُورَةً حُكْمٍ شَرْعِيٍّ، وَهُوَ عَقْدُ الْإِجَارَةِ؛ قِصَافًا لِحَوَائِجِ الْمُسْلِمِينَ، وَدَاكِ لِأَنَّ
الْمَصْفَعَةَ كَمَا تَوْخَدُ تَتَلَاشَى، لِكُوبِهَا عَرْضًا، فَلَا يُمَكِّنُ الْإِحْرَارَ، وَقَدْ مَعَنَا الشَّرْعُ
مِنْ تَسْيِيمِ هَذِهِ الْمَتَفَعَةِ؛ لِأَنَّ رَوْجَ قَوَامٍ عَلَى الْمَرْأَةِ مَالِكٍ لَهَا، فَلَا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ
مَمْلُوكًا لَهَا بِوَجْهِهِ.

(١) ينظر: شرح الجامع الصغير للبيهقي [١/٢٨].

(٢) ينظر: الحاوي الكبير، لماوردي [٤/٣٩] ينظر: «روضة الصالحين» للزوي [٣٠٥، ٥]

(٣) في «ف»؛ «مدة سنة». في الموضعين.

في غاية السار

فَلَمَّا تَتَّيْعُ الْمَعْرُوفُ مِنَ التَّسْلِيمِ؛ لَمْ يَنْتِ التَّقْوَمُ، وَلَمْ يَكُنْ عَيْنُ الْخِدْمَةِ مُسْتَحَقًّا لَهَا، فَصَارَتْ كَالنِّسَاءِ لَا قِيَمَةَ لَهُ، فَوَحَبَ مَهْرُ الْعَيْلِ، وَالشَّيْءُ إِذَا لَمْ يَنْتَقِذْ سَبَبًا لِلْحُكْمِ الْأَصْلِيِّ؛ لَمْ يَنْتَقِذْ لِلْحُكْمِ الْحَلْفِيِّ، فَلَمْ تَجِبْ قِيَمَةُ الْخِدْمَةِ كَمَا قَالَ مُحَمَّدٌ، وَلِهَذَا لَمْ تَكُنْ الْكِفَارَةُ فِي يَمِينِ الْعَمُوسِ، بِخِلَافِ خِدْمَةِ حُرٍّ آخَرَ؛ لِإِنِّهَا لَا تَجُوزُ أَنْ تَكُونَ مَهْرًا أَيْضًا فِي رَوَايَةٍ. كَذَا قَالَ التِّرْدَوِيُّ فِي «شرح الجامع الصغير»^(١).

وَلَوْ سَلَّمْنَا أَنَّهَا تَجُوزُ؛ فَقُولُ: إِنَّمَا حَارَ ذَلِكَ لِعَدَمِ الْمَاقِصَةِ، بِخِلَافِ خِدْمَةِ الرُّوحِ؛ فَإِنَّ فِيهِ مَاقِصَةً، وَالْحُرُّ الْآخَرُ إِذَا حَدَمَهَا يَرْجِعُ عَلَى [٢/٥٨٩م] الزَّوْجِ بِقِيَمَةِ حُدْمَتِهِ، وَبِخِلَافِ التَّرَوُّجِ عَلَى الرِّغْيِ وَالرَّرَاعَةِ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ مَمْنُوعٌ أَيْضًا فِي رَوَايَةٍ.

وَلَوْ سَلَّمْنَا؛ فَقُولُ: إِنَّمَا جَازَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَصَرَ^(٢) ذَلِكَ فِي فَصَّةِ مُوسَى بِلا تَعْيِيرٍ، وَلِأَنَّهُ لَا مَقْصِدَ فِي ذَلِكَ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مِنْ بَابِ الْقِيَامِ بِأُمُورِ^(٣) الرُّوحَانِ، لَا مِنْ بَابِ الْخِدْمَةِ، وَلَا بِأَنَّ نَأْنَ يَقُومَ الرَّجُلُ بِأُمُورِ زَوْجَتِهِ، وَبِخِلَافِ مَا إِذَا تَرَوَّحَهَا الْعَدُوُّ عَلَى خِدْمَتِهِ بِإِذْنِ مَوْلَاهُ؛ حَيْثُ يَكُونُ لَهَا خِدْمَتُهُ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا حَدَمَهَا بِإِذْنِ مَوْلَاهُ؛ صَارَ كَأَنَّهُ يَخْدِمُ مَوْلَاهُ حَقِيقَةً، وَلِأَنَّ خِدْمَةَ الْعَبْدِ لَزَوْجَتِهِ لَيْسَتْ بِحَرَامٍ؛ إِذَا لَيْسَ لَهُ شَرَفُ الْحَرِّيَّةِ، وَلِهَذَا سُلِّطَتْ عَلَيْهِ عَامَّةُ الْكِرَامَاتِ الثَّانِيَةِ لِلْأَحْرَارِ^(٤)، فَكَذَا هَذَا.

وَجَنَّةُ قَوْلِ مُحَمَّدٍ: أَنَّ الْمُسْمَى - وَهُوَ^(٥) خِدْمَةُ الْحُرِّ - مَالٌ؛ بِدَلِيلِ أَنَّهُ يَجِبُ

(١) يَنْظُرُ «شرح الجامع الصغير» للتِّرْدَوِيِّ [١٢٨]

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «قَصَرَ» وَتَعْيِيرٌ مِنْ «أَب»، «وَأَم»، «وَأَع»، «وَأَب»

(٣) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «الْأُمُورُ» وَتَعْيِيرٌ مِنْ «أَب»، «وَأَم»، «وَأَع»، «وَأَب»

(٤) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «الْأَحْرَارُ» وَتَعْيِيرٌ مِنْ «أَب»، «وَأَم»، «وَأَع»، «وَأَب»

(٥) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «هُوَ» وَتَعْيِيرٌ مِنْ «أَب»، «وَأَم»، «وَأَع»، «وَأَب»

لِتَصْطَبَهُ تَسْلِيمَ رَقَبَتِهِ وَلَا كَذَلِكَ الْحُرُّ؛ وَلِأَنَّ خِدْمَةَ الزَّوْجِ الْحُرُّ لَا يَجُوزُ
اِسْتِحْقَاقُهَا بِعَقْدِ النِّكَاحِ لِمَا فِيهِ مِنْ قَلْبِ الْمَوْضُوعِ بخلاف خدمة حُرٍّ آخر
رصده؛ لِأَنَّهُ لَا مُنَاقَصَةَ وَبِخِلَافِ خِدْمَةِ [١٠٨] الْعَبْدِ؛ لِأَنَّهُ يَخْدُمُ مَوْلَاهُ مَعْنَى
حَيْثُ يَخْدُمُهَا بِإِذْنِهِ وَأَمْرِهِ.

وَبِخِلَافِ رَغِي الْأَغْنَامِ؛ لِأَنَّهُ مِنْ بَابِ الْقِيَامِ بِأُمُورِ الرُّوحِيَّةِ فَلَا مُنَاقَصَةَ
عَلَى أَنَّهُ مَمْنُونٌ فِي رِوَايَةٍ.

خاتمة الباب

[١٠٨] لا أَجْرَ عِنْدَ الْعَبْدِ؛ لَكِنْ عَجَزَ عَنِ تَسْلِيمِهِ لِمَعْنَى فِي عِبَرِهِ، وَهُوَ مَعْنَى الدُّلِّ
وَالْهَوَايِ، فَصَارَ كَالزَّوْجِ عَلَى عَبْدٍ؛ فَاسْتَحَقَّ، فَوَجَبَتْ لِقِيمَةُ.

وَوَجْهُ قَوْلِ أَبِي حَبِيبَةَ: أَنَّ الْمَسْمَى لَا يَصِيرُ مُسْتَحَقًّا لَهَا بِحَالٍ؛ لِلْمُنَاقَضَةِ،
أَوْ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ؛ لِعَدَمِ الْإِحْرَارِ، فَوَحَبَ أَنْ تَنْطَلِ التَّسْمِيَةُ، كَمَا إِذْ سُمِّيَ حَمْرُ
أَوْ خَنْزِيرًا، فَوَحَبَ مَهْرُ الْمِثْلِ، وَجَوَابُ مُحَمَّدٍ مَرَّةً.

قَوْلُهُ: (لِتَصْطَبَهُ تَسْلِيمَ رَقَبَتِهِ)، أَي: لَتَضْمُنَ ذِكْرَ خِدْمَةِ لِعَبْدٍ تَسْلِيمَ رَقَبَةٍ
لِلْعَبْدِ، وَرَقَبَتُهُ مَالٌ، فَيَكُونُ انْتِفَاءُ النِّكَاحِ بِالمَالِ، بِخِلَافِ رَقَبَةِ الْحُرِّ؛ فَإِنَّهَا لَيْسَتْ
بِمَالٍ.

قَوْلُهُ (لِمَا فِيهِ مِنْ قَلْبِ الْمَوْضُوعِ)، أَي: لِمَا فِي اسْتِحْقَاقِ خِدْمَةِ الزَّوْجِ الْحُرِّ
مِنْ قَلْبِ الْمَوْضُوعِ.

بَيَانُهُ: أَنَّ وَضْعَ النِّكَاحِ [١٠٩] يَفْتَضِي أَنْ يَكُونَ الزَّوْجُ مَالِكًا لَهَا، فَلَوْ
اسْتَحَقَّتْ لِمَرْأَةٍ خِدْمَتُهُ^(٢)؛ يَكْرَهُ أَنْ يَكُونَ الزَّوْجُ مَمْلُوكًا، وَذَاكَ قَلْبُ الْمَوْضُوعِ،
فَلَا يَجُوزُ.

(١) مَا بَيْنَ الْمُعْلُوقَتَيْنِ: زِيَادَةٌ مِنْ: قَفَا، وَفَمَ، وَاعَ، وَاتَّ.

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «خِدْمَتُهَا» وَلَمْ يَكُنْ مِنْ: قَفَا، وَفَمَ، وَاعَ، وَاتَّ.

نحوية البيان

أَبُو عَمْرٍو^(١) سَنِ لَعْلَاءَ: سَمِعْتُ أَغْرَابِيَا يَمَدِّيَا يَقُولُ: فَلَانَ لَغُوبٌ، جَاءَتْهُ كِتَابِي فَحَتَمَهَا. فَقُلْتُ: أَتَقُولُ جَاءَتْهُ كِتَابِي؟ فَقَالَ: أَلَيْسَ بِصَحِيْفَةٍ؟ فَقُلْتُ لَهُ: مَا اللَّغُوبُ؟ فَقَالَ: الْأَحْمَقُ^(٢).

وَيَجُوزُ تَأْيِيْتُ الْمَذْكُرِ أَيْضًا؛ كَقَوْلِهِ^(٣):

سَائِلُ بَنِي أَسَدٍ مَا هَذِهِ الصَّوْتُ؟

على تأويل الصَّيْحَةِ.

فَإِنْ قُلْتُ: قَدْ جَاءَ فِي حَدِيثِ الْوَاهِبِيِّ نَفْسُهَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «رَوَّجْتُكُمَا بِمَا مَعَكُمْ مِنَ الْقُرْآنِ»^(٤)، فِيمَ^(٥) لَا تُجَوِّزُونَ لِسَكَاحٍ عَلَى تَعْلِيمِ الْقُرْآنِ؟

قُلْتُ: دَاكْ خَرُّ الْوَاحِدِ، فَلَا يَجُوزُ أَنْ يَعَارِضَ كَلَامَ اللَّهِ تَعَالَى، وَقَدْ بَيَّنَّاهُ مَرَّةً عِنْدَ قَوْلِهِ (وَأَقْلُ الْمَهْرِ عَشْرَةُ ذَرَاهِمَ)، وَلِأَنَّهُ دِكْرٌ وَاجِبٌ تَعْيِيْمُهُ، فَلَا يَكُونُ مَهْرًا، كَتَعْلِيمِ الشَّهَادَتَيْنِ.

(١) وقع بالأصل «أبو عمرو» والمثبت من: «أب»، «م»، «و»، «ع»، «و»، «ب».

(٢) ينظر «جمهرة اللغة» لابن دريد [٣٧٠/١].

(٣) قد عجزَ يَبُتُّ لِرَوْنَيْدٍ من كثير العديَّة في جملة أبيات مذكورة في «بحر الحاسة» بشرح المروفي «لأبي تمام» [ص ١٢٤]، و«أحرف الأدب» للعددي [٢٢١، ٤].

ومراد المؤلف من الشاهد الاستدلال به على حوار ثائث المذكر إذا كان تأويل منوع، حيث آث صوت (وهو مذكر) بقوله: «هذه»، لأنه أراد به: الصَّوْءَ والحنة؛ على معنى الصَّيْحَةِ أو الاستغاثة. ينظر: «لسان العرب» لابن منظور [٥٧/٢ مادة: صوت].

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الوكعة باب وكالة المرأة الإمام في السكاح [رقم ٢١٨٦]، ومسلم في كتاب السكاح / باب الصداق، وحوار كونه تعميم قرآن وحائتم حديث، وغير ذلك من قليل وكثير، و«شعبات كونه حصص مائة درهم لمن لا يحجب به» [رقم ١٤٢٥]، من حديث سهل بن سعد السعدي رحمه الله به.

(٥) وقع بالأصل «فيم»، والمثبت من: «أب»، «م»، «و»، «ع»، «و»، «ب».

ور ترووحها على ألف قصتها وروهاه ، ثم طننها قبل الدخول بها .
رجع عليها محض منة

لأنه لا يصل إليه شيء غير ما بسوخته ، لأن الذراهم والثناير لا
تغيب في الثغور وتغشخ .

قوله : ١٠٠ (ور ترووح على ألف قصتها وروهاه له ، ثم طننها قبل
الدخول بها ، رجع عليها محض منة) . وهذه من مسائل «الحامع الصغير» . وهي
معدة في هذه

ونظ «الحامع الصغير» : محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة **يحيى** في
رجل ترووح امرأة على ألف درهم ، فقصها به ، فوهنت به ، ثم صفتها قبل الدخول
بها ، قال : يزحف عبيد . فبأخذ منه حمص منة ، فوأنه تفتن حتى وهنت به ، ثم
صفتها قبل الدخول بها ، ثم يزحف عبيد شيء ، وأنه يكن زوجا مهما على صاحب
شيء . وأنه قصت حمص منة ، ثم وهنت ما قصت وما أنه تفتن . ثم صفتها قبل
أن يدخل بها . ثم يزحف عبيد شيء .

وقال أبو يوسف ومحمد يزحف عبيد نصف ما قصت ، وإن ترووحه على
عزيمي نصف . وأنه تفتن . ثم وهنت ترووحه ، ثم صفتها قبل أن يدخل بها .
ثم يزحف عبيد شيء في ثوبه حمدا

شرح المسائل :

ثم إذا وهنت لألف بعد حمص ، فبأخذ يزحف ترووح على المرأة بالنصف .

(١) نظير الحامع الصغير في نسخة : محمد بن يعقوب (١٣٠)

(٢) العزيمي : سكن (٣١٦)

(٣) وقع لألف بعد حمص ، فبأخذ يزحف ترووح على المرأة بالنصف .

وهو حسن مثق. لأن الدراهم والدينار لا يتعيان في العقود والقشوح عندنا،
فصارت كهيئة من آخر، وذلك لأن المهر كان دثماً، والذي قصه الزوج بحكم الهبة
غيره. فلا يكون الموهوب عين المهر، فيرجع الروح عليها بالصف؛ لأنه استحققه
بصلاقي قبل الدخول.

والدليل على عدم التعيين: أن المرأة لا ينزعمها زء عين ما أخذت بالطلاق قبل
الدخول. بخلاف ما إذا وهبت الألف قبل القبض، حيث لا يزعم واحد (١٠٩١) ^{١٠}
منهما على صاحبه شيء.

وقال زمر يزعم عليها بالصف، قياساً على ما إذا وهبت [الألف] (١١) بعد
القبض.

ووجهه أن المرأة ما هي صارت مستهلكة للصداق، فكأنها قبضت ثم
ستهلكت. فيرجع الروح بالصف، أو لأن الروح سلم له كل المهر بإبرء المرأة،
فلا يؤج ذلك برءة المرأة عما يستحقه لزوج بالطلاق قبل الدخول.

ولما على وجه الاستحسان. أن مقصود الروح سلامة صف المهر له بالطلاق
قبل الدخول، وقد حصل ذلك، فلا يغير اختلاف السبب عند اتحد المقصود،
لأن الأسباب لا تراد لأعيانها؛ بل لمقاصدها، فلا يزعم الروح عليها بالصف،
كمن عليه الدين المؤجل إذا عجنه، لا يطالبه صاحب الدين شيء آخر عند حلول
الأجل. ولأن هبة المهر قبل القبض إسقاط الدين، والدين يتعين في الإسقاط،
فلما تعين: وصل إلى الزوج عين المهر قبل الصلاقي، فمحال أن يزعم عليها بعد
الطلاق (١٣٤٨١) بعين ما سلم له.

(١) ما بين المحققين: رواية من: (١٠٩١).

وتمت فصت خمس مئة، ثم وهبت الألف كلها المقوصن وغير المقبوض،
ووهت ساني في ذمة لروح، فظفها قل الدحول؛ فعند أبي حيفة؛ لا يرجع
عليه شيء، وعندهما يرجع نصف ما قصت، وهو مائتان وخمسون؛ اعتباراً
سحرة سكر أصلي أن الكل لو كان مقوصاً فوهته؛ كان يرجع الزوج بنصف
سكر. فكذلك المقوصن صد فوهته؛ يرجع الروح بنصف ذلك وهو الأربع.
ولو كان سكر غير مقوص فوهته؛ لا يرجع الروح عليها شيء، فكذا لا
يرجع عليه شيء؛ إلا في النصف غير المقوصن، ولأن هه نصف الصداق
حط، ونحوه ينحرق بأصل لعنيد. صار كله تروّحها على ما بقي بعد الحط؛
فتصف بهلاق قل الدحول، بأخذ الروح نصفه.

ولأبي حيفة يرى أن مقصود لروح سلامة نصف لصدق بهذا الطلاق بعير
عوصي. وقد حصل، ولأن اثنين لما كان متعينا في الإسقاط؛ وصل إلى الروح
غير حقه. أي هو نصف مهر في لطلاق قل الدحول. فلا يستوجب شيئا آخر.
خلاف ما إذا كان الموهوت أقل من النصف؛ حيث يرجع الروح عليها إلى
نصف النصف؛ لأنه لا يصل إليه غير حقه على التمام.
مثل ما لو قصت ست مئة، ووهت له أربع مئة؛ فعند أبي حيفة يرجع
يرجع عليها بالمئة.

وعندهما يرجع نصف المقوصن، وهو ثلاث مئة، والحط لا يلحق أصل
عند أبي السكاح كزيادة، ولهذا لا تنصف الزيادة مع الأصل بالاتفاق^(١).
وقولهما «صار كله تروّحها على ما بقي بعد الحط» ضعيف؛ لأنه لو كان

﴿ غَايَةُ لِبْيَانِ ﴾

كذلك ، وتبقى بعد الخط أقل من عشرة ؛ لو حب إتمام العشرة ، واللازم مُتَمِّمٌ ، فيستفي المملووم ، وأما إذا كان المهر عَرَضًا ، فلا رجوع فيه ^(١) بالطلاق قبل الدخول أصلاً ؛ سواءً وهبت قبل القبض أو بعده .

وقال زمر - وهو القياس - : يَرْجِعُ عليها بالنصف ؛ لِمَا أن المهر سَلِمَ للزوج بالإبراء ، فلا تَرَأُ المرأةَ عَمَّا تَسْتَحِقُّهُ الزوجُ بهذا الطلاق .

ولما : أن المقصود سلامة نصف المهر ، وقد حصلت .

أو نقول : إن عَيْنَ حَقِّهِ وصلت إليه ، فلا يَسْتَوْجِبُ [٢٣ و ٢٤] عليها شيئاً آخر ، ولهذا لس لها أن تَدْفَعَ شيئاً آخر مكانَ العَرَضِ بالطلاق قبل الدخول ، بخلاف ما إذا كان المهر دَيْنًا .

أعني : إذا كان دَيْنًا مِمَّا يَجْرِي فِيهِ الْفَرْضُ ، كَالْكَيْلِيِّ ^(٢) وَالْوُزْنِيِّ ^(٣) ، فَقَضَتْهُ فَرَهْتُهُ ، فَطَلَّقَهَا بَعْدَ ذَلِكَ ، حَيْثُ يَكُونُ لَهُ الرَّجُوعُ عَلَيْهَا ، لِأَنَّهُ كَهَبَةِ مَالٍ آخَرَ عَلَى مَا بَيَّنَّا ، وبخلاف ما إذا باعَتْ عَرَضَ الصَّدَاقِ مِنَ الرُّوجِ ، ثُمَّ طَلَّمَهَا قَبْلَ الدَّخُولِ ؛ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِالنَّصْفِ ، لِأَنَّهُ وَصَلَ إِلَيْهِ عَيْنُ حَقِّهِ بِعَرَضٍ ، وَكَانَ حَقُّهُ فِي نَصْفِ الصَّدَاقِ بِلَا عِيْصٍ .

قال في «المبسوط» : «أولو قَضَتْ الصَّدَاقَ كُلَّهُ ، وَوَهَبَتْ لِأَحْسِي ^(٤) ، ثُمَّ وَهَبَتْ لِأَحْسِي مِنَ الرُّوجِ ، ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدَّخُولِ بِهَا ؛ رَجَعَ عَلَيْهَا بِنَصْفِ الصَّدَاقِ ، الْعَيْنُ

(١) وقع بالأصل «مما» والمشت من «خ» ، «و» ، «ف» ، «م» ، «ت» .

(٢) الكَيْلِيُّ : ما يكون مقابلته بالثمن شيئاً على الكَيْلِ . يظر «التعريفات الفقهية» للبركتي [ص ١٨٦]

(٣) الْوُزْنِيُّ : من اوزُن ، وهو امتحانُ الشيء بما يُعَادِلُهُ لِيُغْنِمَ نَفْلَهُ وَحَتَّى يَظُرَّ «التعريفات الفقهية» للبركتي [ص ٢٣٧] .

(٤) «أحسي» ، «م» ، «و» ، «ت» ، «ووهبت لأحسي» ولي في «المبسوط» . «ووهبت لأحسي» .

وكذا إذا كان المهر مكبلاً، أو موزوناً آخر في الذمة لعدم تعيُّنها.

فإن لم تقبض الألف حتى وهنتها له ثم طلقها قبل الدخول بها لم يزوج واحد منهما على صاحبه بشيء. وفي القياس يزوج عليها بنصف الصداق وهو قول رفر رحمته؛ لأنه سلم المهر له بالإبراء فلا تبرا عما يستحقه بالطلاق^(١)

وجه الاستحسان: أنه وصل إليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول وهو براءة ذمته عن نصف المهر ولا يبالى باختلاف السبب عند حصول المقصود.

ولو قبضت خمسمائة ثم وهبت الألف كلها المقروض وغيره أو وهبت الباقي ثم طلقها قبل الدخول بها لم يزوج واحد منهما على صاحبه شيء عند أبي حنيفة رحمته. وقالوا: يزوج عليها بنصف ما قبضت؛ إعتباراً للنقص بالكل؛

في مذهب الشافعي

والذي في ذلك سواء؛ لأن مقصود الزوج سلامة نصف الصداق له من جهتها عند الطلاق، ولم يسلم له ذلك، إما سلم له مال من أحبي آخر بالهبة، وتدل المالك^(٢) بتول منلة تبدل العين^(٣).

قوله: (وكذا إذا كان المهر مكبلاً، أو موزوناً آخر في الذمة)، أي: موزوناً آخر غير الدراهم والدنانير. يعني: يزوج الروح عليها بنصف المهر إذا وهنت بعد القبض لعدم التعيين.

قوله: (عند حصول المقصود)، وهو براءة ذمة الروح عن نصف [١٨١] المهر.

(١) زاد بعده في (ط): «إذا قبل الدخول»

(٢) في «ع»: «الملك».

(٣) بظر: «المبسوط» للشيخ [١٦٦/٦].

وَلِأَنَّ هَذِهِ النُّصْبَ خَطٌّ فَلْيُتَحَقَّقْ بِأَصْلِ الْعَقْدِ وَلِأَبِي حَبِيبَةَ أَنَّ مَقْصُودَ الرُّوحِ قَدْ حَصَلَ وَهُوَ سَلَامَةُ يَصِفِ الصَّدَاقَ بِمَا عَوَضَ فَلَا يَسْتَوْجِبُ الرُّخُوعُ عِنْدَ الطَّلَاقِ وَلَا لِحُطِّ لَا يُلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ فِي النِّكَاحِ أَلَّا تَرَى أَنَّ الزَّادَةَ فِيهِ لَا تُلْتَحِقُ حَتَّى لَا تُنْصَفَ. وَلَوْ كَانَتْ وَهَتْ أَقْلٌ مِنَ النُّصْبِ وَقَبِصَتْ النَّاقِي فَعِنْدَهُ يَرْجِعُ عَلَيْهَا إِلَى تَمَامِ النُّصْبِ وَعِنْدَهُمَا يَنْصَفُ الْمُقْبُوصِ. وَلَوْ كَانَ تَزْوُجُهَا عَلَى عَرَضٍ فَقَبِصَتْهُ (١) أَوْ لَمْ تَقْصِرْ فَوَهَبَتْ لَهُ ثُمَّ طَلَّقَتْ قَبْلَ السُّخُوبِ بِهَا لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهَا شَيْءٌ وَفِي الْقِيَاسِ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِنُصْبِ قِيمَتِهِ وَهُوَ قَوْلُ رُفْرٍ (٢)؛ لِأَنَّ لَوَاجِبَ فِيهِ رَدُّ يَصِفِ عَيْنِ الْمَهْرِ عَلَى مَا مَرَّ تَقْرِيرُهُ.

وَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ. أَنَّ حَقَّهُ عِنْدَ الطَّلَاقِ سَلَامَةُ يَصِفِ الْمُقْبُوصِ مِنْ جِهَتِهَا وَقَدْ وَصَلَ إِلَيْهِ وَلِهَذَا لَمْ يَكُنْ لَهَا دَفْعُ شَيْءٍ حَرَمَ مَكَانَهُ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ الْمَهْرُ دَيْنًا وَبِخِلَافِ مَا إِذَا تَاعَتْ مِنْ زَوْجِهَا؛ لِأَنَّهُ وَصَلَ إِلَيْهِ بِبَدَلٍ.

وَلَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَى حَيَوَانٍ، أَوْ عُرُوصٍ فِي الذَّمَّةِ فَكَذَا الْجَوَابُ؛ لِأَنَّ

غاية البيان

قوله: (عَلَى مَا مَرَّ تَقْرِيرُهُ)، أراد به: تعليل رُفْرٍ (٣) بقوله. لِأَنَّهُ سَلِمَ لَهُ الْمَهْرُ بِالْإِسْرَاءِ، فَلَا تَثَرَأُ عَمَّا يَسْتَحِقُّهُ بِالطَّلَاقِ.

قوله (بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ الْمَهْرُ دَيْنًا)، يعني دَيْنًا يَجْرِي فِيهِ الْقَرْضُ، كَالْكَيْلِيِّ وَالْوَرْثِيِّ، مَرَّ بَيَانُهُ آنفًا.

قوله [٤/٥٩٢/٢]: (وَلَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَى حَيَوَانٍ، أَوْ عُرُوصٍ (١) فِي الذَّمَّةِ فَكَذَا الْجَوَابُ)، يعني: لو تزوجها على ذنبٍ لا يَجْرِي فِيهِ الْقَرْضُ؛ كَالْحَيَوَانِ وَالْعُرُوصِ؛

(١) الْعُرُوصُ هِيَ الْأَمْعَةُ الَّتِي لَا يَدْحِيهَا كَيْلٌ وَلَا وَزَنٌ، وَلَا تَكُونُ حَيَوَانًا وَلَا عَقْدَرًا. يَنْظُرُ: الْمُصْبَاحُ

الْمِيرُ: لِنَفْسِي [٤/٥٩٢/٢] مَادَّةٌ: عَرْضُ

لمقبوض متعين في الرد وهذا لأن الجهالة تحملت في النكاح فإذا عين فيه يصير كأن التسمية وقعت عليه.

لا يزحج الروح عليها بشيء؛ إذا طلقها قبل الدخول بعدما وهبت المرأة ذلك، سواء كانت الهبة قبل القبض، أو بعده.

أما قبل القبض، يظهر؛ لأن الزوج وصل إليه عين حقه؛ لأن الدين في الإسقاط يتعين، وكذا بعد القبض؛ لأنها لما قبضت المسمى - وهو الحيوان أو العرس - صار كأن العقد ورد على عين ذلك الشيء، وقد وصل إليه بالهبة عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول، فلا يعتد باختلاف السبب، لاتحاد المقصود، وهذا مما إذا بين نوع الحيوان ونوع العرس؛ بأن قال: على فرس أو على حمار، أو على ثوب هروي^(١)؛ لأنه إذا ذكر مطلق لحيوان ومطلق العرس، تفسد التسمية ونجس مهر المثل.

قوله. (وهذا لأن الجهالة تحملت في النكاح)، إشارة إلى قوله: (لأن المقبوض متعين في الرد)، أي في رد النصف الواجب بالطلاق قبل الدخول. ولهذا لا نجوز لها أن تدفع النصف من غير ذلك العرس الذي قصته، وكذا في الحيوان يعني: إنما قلنا بأن المقبوض متعين وإن كانت الجهالة فيه ثابتة حادثة التسمية بحسب الوصف - لأن الجهالة تحملت في النكاح؛ ألا ترى أنه لو لم نسّم أصلاً؛ يجوز النكاح، ويجب مهر المثل، مع أن النوع والجس غير معلوم أصلاً فعلم أن الجهالة متحملة، فلما عين بالقبض؛ صار كأن التسمية وقعت ابتداءً على المتعين، فلما وهبت؛ لا يزحج عليها شيء؛ لو صوله إلى عين حقه.

(١) الثوب الهروي هو المصنوع من حرارة ونزو، وهذا هريش معروف من بحر اسان يطره المعرب في ترتيب المعرب للمطري [ص/ ٥١٢].

إِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَى أَلْفٍ عَلَى أَلَّا يُخْرِجَهَا مِنَ الْبَلَدَةِ، أَوْ عَلَى أَلَّا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا أُخْرَى، وَإِنْ وَفَّى بِالشَّرْطِ؛ فَلَهَا الْمُسَمَّى؛ لَأَنَّهُ صُلِحَ مَهْرًا وَقَدْ تَمَّ رِصَاها

هـ

وَإِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أُخْرَى، أَوْ أَخْرَجَهَا؛ فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا؛ لَأَنَّهُ سَمِيَ مَالًا

﴿قوله البيان﴾

١٣٣١ م | قوله. (إِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَى أَلْفٍ عَلَى أَلَّا يُخْرِجَهَا مِنَ الْبَلَدَةِ، أَوْ عَلَى أَلَّا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا أُخْرَى، فَإِنْ وَفَّى بِالشَّرْطِ؛ فَلَهَا الْمُسَمَّى، وَإِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أُخْرَى، أَوْ أَخْرَجَهَا، فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا)، يُرِيدُ بِهِ: إِذَا كَانَ الْمُسَمَّى أَقَلَّ مِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ، وَهَذَا مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(١).

قال في «تحفة الفقهاء»^(٢): «ولو جمَعَ بينَ ما هو مالٌ، وما ليس بمالٍ؛ لكن بها فيه منفعة؛ إن كان شيئًا يُبَحُّ لها الاستماعُ به؛ كطلاقِ الضَّرَّةِ، والإمساكِ في بلدِها، ونحو ذلك - كالعمو عن القصاص - وإن وَفَّى بالمنفعة وأوصلَ إليها؛ فإنه لا يَجِبُ إلا الْمُسَمَّى إذا كان عشرةً فصاعدًا؛ لأنها أسقطت حقَّها عن مهرِ المثل؛ لغرضٍ صحيح، وقد حصل».

وإن لم يَفِ بما وعدَ لها. إن كان ما سَمِيَ لها مِنَ الْمَالِ مِثْلَ مَهْرِ الْمِثْلِ، أو أكثر، فلا شيءَ لها إلا ذلك الْمُسَمَّى، وإن كان ما سَمِيَ لها أَقَلَّ مِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ؛ يُكْمَلُ لها مَهْرٌ مِثْلُهَا عَدَنًا.

وقال زُفَرٌ: «إن كان ما وعدَ لها - سوى الْمُسَمَّى - شيئًا هو مالٌ، كما إذا شرط أن يُهْدِيَ لها يَهْدِيَةً فَلَمْ يَفِ؛ يُكْمَلُ مَهْرُ الْمِثْلِ، وإن كان شيئًا ليس بمالٍ - يَعْنِي: نَحْوُ طَلَاقِ الضَّرَّةِ - فَلَمْ يَفِ؛ لا يَجِبُ إلا ما سَمِيَ، لأنَّ ما ليس بمالٍ لا يَصْلُحُ مَهْرًا، فاستَحْكَمَ الْمُسَمَّى مَهْرًا، فلا يَجِبُ الرجوعُ بعوضٍ على ما ليس بمالٍ، وإذا

(١) ينظر، «محضر القدوري» [ص/١٤٨]

(٢) ينظر «تحفة الفقهاء» لعلاء الدين السمرقندي [٢، ١٣٧ - ١٣٨،

لَهَا أَلْفٌ إِنْ أَقَامَ بِهَا وَالْأَلْفَانِ إِنْ أَخْرَجَهَا. وَقَالَ زُفَرٌ. الشَّرْطَانِ جَمِيعًا فَاسِدَانِ وَيَكُونُ لَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا لَا يَنْقُصُ مِنَ أَلْفٍ وَلَا يَزَادُ عَلَى أَلْفَيْنِ وَأَضَلَّ الْمَسْأَلَةَ فِي الْإِجَارَاتِ فِي قَوْلِهِ إِنْ خَطَّه الْيَوْمَ فَلَكَ دِرْهَمٌ وَإِنْ خَطَّه غَدًا فَلَكَ نِصْفُ دِرْهَمٍ وَسَبَّيْهَا فِيهِ^(١) إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

❦ شَلَاةُ الْبَيَانِ ❦

وَقَطُّ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(٢)؛ مُحَمَّدٌ عَنْ بَعْقُوتٍ عَنْ أَبِي حَيْفَةَ رضي الله عنه فِي رَجُلٍ تَرَوَّحَ امْرَأَةً عَلَى أَنَّهُ إِنْ أَقَامَ بِهَا فِي بَلَدِهَا، فَمَهْرُهَا أَلْفٌ، وَإِنْ أَخْرَجَهَا، فَمَهْرُهَا أَلْفَانِ، وَإِنْ أَقَامَ بِهَا فِي بَلَدِهَا، فَلَهَا أَلْفٌ، وَإِنْ أَخْرَجَهَا، فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا، لَا يَنْقُصُ عَنْ أَلْفٍ وَلَا يَزَادُ عَلَى أَلْفَيْنِ.

وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ: الشَّرْطَانِ حَاطَرَانِ^(٣).

وَقَالَ فِي «الْأَصْلِ»: «وَإِنْ تَرَوَّجَهَا عَلَى أَلْفٍ دِرْهَمٍ - إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ - وَعَلَى أَلْفَيْنِ دِرْهَمٍ - إِنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَةٌ - أَوْ عَلَى أَلْفٍ دِرْهَمٍ، عَنِ الْأَخْرَجِيِّ مِنْ الْكُوفَةِ، وَعَلَى أَلْفَيْنِ دِرْهَمٍ - إِنْ أَخْرَجَهَا - فَالشَّرْطُ الْأَوَّلُ [٣/١٩٤م]: حَاطَرٌ، وَلَهَا نَدَكُ التَّسْمِيَةِ إِنْ وَاقَعَهُ، وَإِنْ خَالَفَهُ فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا لَا يُحَاوِرُ بِهِ أَلْفَيْنِ، وَلَا يَنْقُصُ مِنَ أَلْفٍ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ الثَّانِيَّ فَاسِدٌ فِي الْمَهْرِ.

وَكَذَلِكَ إِنْ تَرَوَّجَهَا عَلَى أَلْفَيْنِ دِرْهَمٍ؛ إِنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَةٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ؛ فَعَنِ أَلْفٍ دِرْهَمٍ، فَالشَّرْطُ الْأَوَّلُ: حَاطَرٌ، وَلَهَا أَلْفٌ دِرْهَمٍ؛ إِنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَةٌ، وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ؛ فَلَهَا نِصْفُ أَلْفَيْنِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ؛ فَلَهَا نِصْفُ مَهْرٍ

(١) مَوْفَقٌ بِالْأَصْلِ «ح»

(٢) يَنْظُرُ «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» مَعَ شَرْحِهِ النَّدِيمُ الْكَبِيرُ [عَمْر ١٨١]

(٣) وَقَالَ زُفَرٌ: الشَّرْطَانِ فَاسِدَانِ وَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا. يَنْظُرُ «شَرْحُ قَاصِمِ بْنِ عَلِيٍّ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»

عليه السلام

منه . لا يَنْقُصُ مِنَ الْغَيْبِ ، وَلَا يُحَاوِرُهُ الْأَلْفِيَّةُ .^(١)

وقال أبو يوسف ومحمد: الشرطان جميعاً حثرون على ما شرطاً^(٢) .

وعذر رُقَرِ الشرطان فسدان . ولها مهرٌ مثلها ، لا يَنْقُصُ مِنَ الْأَلْفِ ، وَلَا يُرَادُّ عَلَى الْغَيْبِ .

وَجَنَّةُ قَوْلِ رُقَرٍ : أَنَّهُ ذَكَرَ مَقْدَمَةَ شَيْءٍ وَاحِدٍ - وَهُوَ الْبَصْعُ - بِدَلِيلَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ عَلَى سَبِيلِ الدَّلِيلِ ، وَهِيَ الْأَلْفُ وَالْأَلَمَدُ ، فَتَقْدُّ التَّسْمِيَةُ لِلْحَهَالَةِ ، فَيَجِبُ مَهْرُ الْمَثَلِ وَلِهَذَا : أَنْ ذَكَرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشَّرْطَيْنِ مَعِيَّةً ، فَيَصِحُّانِ جَمِيعاً .

وَأَبَى حَيْثُ يَقِي أَنَّ الشَّرْطَ الْأَوَّلَ قَدْ صَحَّ ، لِعَدَمِ الْحَهَالَةِ فِيهِ ، فَتَعَلَّقَ الْعَقْدُ بِهِ ، ثُمَّ لَمَّا بَصَّحَ الشَّرْطُ الثَّانِي ، لَأَنَّ الْحَهَالَةَ نَشَأَتْ مِنْهُ ، وَلَمْ يَقْدِرِ النِّكَاحُ ، لِأَنَّ الشَّرْطَ الْفَاسِدَ لَا يُؤَثِّرُ فِي النِّكَاحِ ، فَلَمَّا حَالَفَ الشَّرْطَ الْأَوَّلَ ، وَجَبَ لَهَا مَهْرُ الْمَثَلِ ، لِأَنَّ فِي ذَلِكَ الشَّرْطِ نَفْعاً ، فَلَا يَنْقُصُ مِنَ الْأَلْفِ ، لِأَنَّ الزَّوْجَ رَضِيَ بِهِ ، وَلَا يُرَادُّ عَلَى الْغَيْبِ ، لِأَنَّ الْمَرْأَةَ رَضِيَتْ بِهِ .

ومصاحف الهداية: ^(٣) لَمْ يُبَيِّنِ الدَّلَائِلُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ ، وَأَحَالَ الْمَالَهَ إِلَى كِتَابِ [١٠٤١] الْإِحَارَاتِ ، وَلَمْ يُبَيِّنْهَا ثَمَّةً أَبْصَافاً ، بَلْ بَيَّنَّ ثَمَّةً مَسْأَلَةً : (إِنْ خِطَبَتْ^(٤) الْبُتُومَ ، فَلَكَ دِرْهَمٌ ، وَإِنْ خِطَبَتْهُ عَدَا ، فَلَكَ نِصْفُ دِرْهَمٍ) .

فَإِنْ قُلْتَ : مَا الْفَرْقُ بَيْنَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ ، حَيْثُ بَصَّحَ الشَّرْطُ الْأَوَّلُ دُونَ الثَّانِي .

١ - لأمر معروف بصريحه: محمد بن الحسن الثاني [١٠ / ٢١٤ طعة وزارة الأوقاف المصرية]

(١) بطر: مع غيره: لأمر نهدي [٣٥٠ / ٣] ، لأحب لعمل المحاضرة [١٠٦ / ٣] ، العبد شرح الهداية [٣٦٢ / ٣] ، السليبة شرح الهداية [١٦٧ / ٥] .

(٢) من الحياطة .

ولو تزوجها على هذا العبد، أو على هذا العبد^(١)، فإن كان مهر مثلها أقل من أوكسهما؛ فلها الأوكس وإن كان أكثر من أرفعهما؛ فلها الأرفع، وإن كان بينهما؛ فلها مهر مثلها، وهذا عند أبي حنيفة رحمهم الله وقالوا: لها الأوكس في ذلك كله فإن طلقها قبل الدخول بها؛ فلها نصف الأوكس في ذلك كله بالإجماع.

في حاشية البقرة

وبين ما إذا تزوجها على القيس إن كانت حميلة، وعلى الف إِنْ كانت قبيحة؛ حتَّى يصحَّ الشرطان جميعاً بالاتفاق، والمسألة في «الفناوى التوابعي»^(٢) وغيره.

قلت: في المسألة الأولى وجدت المخاطرة في التسمية الثانية؛ لأنه لا بُدَّ من أن الروح يُخرِجها أم لا، وفي المسألة الثانية لا مخاطرة؛ لأن المرأة: (١) إمَّا جميلة وإمَّا قبيحة، غير أن الروح لا يُعرفها، وجهله بصفته لا يوجب المخاطرة، نصَّح الشرطان.

قوله: (ولو تزوجها على هذا العبد، أو على هذا العبد، فإن كان مهر مثلها أقل من أوكسهما؛ فلها الأوكس)، أي: الأنقص.

(وإن كان أكثر من أرفعهما؛ فلها الأرفع، وإن كان بينهما؛ فلها مهر مثلها، وهذا عند أبي حنيفة رحمهم الله).

وقالوا: لها الأوكس في ذلك كله، أي: في الصور الثلاث^(٣).

(فإن طلقها قبل الدخول؛ فلها نصف الأوكس في ذلك كله بالإجماع).

(١) في حاشية الأصل: «ح: إذا أعتق أرمع والآخر أوكس»

(٢) ينظر: «الفناوى التوابعي» [٣٢٥/١].

(٣) ينظر: «الإيضاح» للكرامى [ق ٧٠]، «شرح قاصد من الجامع الصغير» [ق ١١٤].

«مختار الرواية» لأبي الميث السمرقندي [٨٣٩/٢]، «محيط البرهاني» [٩٥٣]

لَهُمَا أَنْ النِّصِيرِ إِلَى مَهْرٍ الْمِثْلِ لِيَتَعَدَّرَ إِيحَابِ الْمُسْتَمْنِ وَقَدْ أَمَكَرَ إِيحَابُ
الْأَرْكَسِ إِذِ الْأَقْلُ [١٠٩] مَتَبَّرَ فَصَارَ كَالْخُلْعِ وَالْإِعْتِاقِ عَلَى مَالٍ وَلِأَبِي
حَبِيبَةَ أَنَّ الْمَوْحَتِ الْأَصْلِيَّ مَهْرُ الْمِثْلِ إِذْ هُوَ الْأَعْدَلُ وَالْعُدُولُ عَنْهُ عِنْدَ
صَحَّةِ التَّشْيِيعَةِ وَقَدْ صَدَّتْ لِمَكَانِ الْحَهَالَةِ بِجَلَابِ الْخُلْعِ وَالْإِعْتِاقِ عَلَى مَالٍ

وهذه من مسائل «الجامع الصغير».

وقال في «الأصل»^(١) تَرَوَّحَهَا عَلَى هَذَا الْعَدِّ الْأَبْيَضِ، أَوْ عَلَى هَذَا الْعَدِّ
الْحُمْصِيِّ، وَإِنْ كَانَ مَهْرُ مِثْلِهَا أَقْلٌ مِنَ الْحُمْصِيِّ، فَلَهَا الْحُمْصِيُّ، وَإِنْ كَانَ أَكْثَرُ مِنَ
الْأَبْيَضِ، فَلَهَا الْأَبْيَضُ، وَإِنْ كَانَ أَكْثَرُ مِنَ الْحُمْصِيِّ وَأَقْلٌ مِنَ الْأَبْيَضِ، فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا.
وَإِنْ طَلَفَهَا قُلُوبَ الدَّحُولِ، فَلَهَا نِصْفُ الْحُمْصِيِّ [١٠٩]، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ.

وقال أبو يوسف ومحمد: لَهَا الْحُمْصِيُّ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ؛ إِلَّا أَنْ يُعْطِيَهَا الزَّوْجُ
الْأَصْلَ.

وَالْأَصْلُ هَذَا: مَا ذَكَرَ فِي «الْحَامِعِ الْكَبِيرِ»^(٢). أَنَّ مَنْ تَرَوَّحَ امْرَأَةً عَلَى أَحَدِ
مَهْرَيْنِ مُحْتَفَيْنِ، يَنْقُصُ عَدَّ أَبِي حَبِيبَةَ مَهْرَ الْمِثْلِ، لَا يَنْقُصُ عَنِ الْأَقْلِ،
وَلَا يُرَادُ عَلَى الْأَكْثَرِ.

وَعِنْدَهُمَا: يَنْفَعُ عَلَى الْأَقْلِ، كَمَا إِذَا تَرَوَّحَهَا عَلَى أَلْفٍ حَالَةً، أَوْ أَلْفٍ نَيْبَةً؛
فَعِنْدَهُ: يَحِبُّ مَهْرُ الْمِثْلِ، وَلَا يُرَادُ عَلَى أَلْفٍ حَالَةً، وَلَا يَنْقُصُ عَنِ أَلْفٍ نَيْبَةً.
وَعِنْدَهُمَا: الْمَهْرُ الْأَلْفُ النَّيْبَةُ.

وَكَمَا إِذَا تَرَوَّحَهَا عَلَى أَلْفٍ حَالَةً، أَوْ أَلْفَيْنِ نَيْبَةً؛ يَحِبُّ مَهْرُ الْمِثْلِ عِنْدَهُ.

(١) مَعَرُ «الْأَصْلُ» الْمَعْرُوفُ بِالسُّوْطِ، سَمِعْتُهُ مِنَ الْحَسَنِ لِسَانِي [١٠٩] طَعْنٌ وَرَرَارَةُ الْأَرْوَافِ
الْقَطْرَةِ

(٢) يَمَعَرُ «الْحَامِعِ الْكَبِيرِ» سَمِعْتُهُ مِنَ الْحَسَنِ [ص/١٠٢]

لأنه لا موجب له في البذل إلا أن مهر المثل إذا كان أكثر من الأزقع فالمرأة
رَضِيَتْ بِالْحَظِّ وَإِنْ كَانَ أَنْقَصَ مِنَ الْأَوْكُسِ فَالزَّوْجُ رَضِيَ بِالزَّيَادَةِ وَالْوَاجِبُ
فِي الطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ فِي مَثَلِهِ الْمُتَعَةِ وَنَصَبَ الْأَوْكُسَ يَزِيدُ عَلَيْهَا فِي الْعَادَةِ
فَوَجِبَ لِاخْتِرَافِهِ بِالزِّيَادَةِ.

——————

ولا ينقص عن الأنقص ؛ لأن الروح رَضِيَ بذلك ، ولا يزداد على الأكثر ؛ لأن المرأة
رَضِيَتْ بِهِ ؛ لكن إذا كان مهر مثلها ألفين ؛ كان لها الخيار ؛ إن شاءت أخذت الألف
الحالّة ، وإن شاءت أخذت الألفين إلى سنة ؛ لأنه تعلّق بكل واحد منهما نفع ؛
لأن الألف أزيد وصفاً وانقص قدراً ، والألفين أزيد قدراً وانقص وصفاً ، وإن كان
مهر مثلها ألفاً ؛ فالخير إلى الروح ؛ إن شاء أعطاهم هذا ، وإن شاء أعطاهم ذلك ؛
لأن الواجب هو الأقل .

وعندهما : الخيار إلى الزوج في الصورة الأولى أيضاً ؛ لأن الواجب الأقل
عندهما .

وجه قولهما : أن الأقل مُتَيَقِّنٌ ، والفضل مشكوكٌ ، فيجبُ الأخذُ بالمتيقّن .
كما في الخلع والإعتاق والطلاق على الف أو الفين .

وجه قول أبي حنيفة رحمه الله : أن الموجب الأصلي في باب الكاح مهر المثل ؛
لأنه الأعدل ، وذلك لأن المسمى ربّما يكون أقل من (٢٠٥ م) قيمة البضع أو أكثر ،
بحلاف مهر المثل ؛ فإنه معادل له كالقيمة في باب البيع ، وإنما عدل عنه إلى
المسمى ؛ إذا صحّت التسمية ، فلمّا فسدت ؛ صير إلى الموجب الأصلي ، ولم
يُفسد الكاح لجهالة المسمى ؛ لأن الجهالة ليست بأكثر من عدم التسمية ، بحلاف
ما قاسا ؛ لأن الخلع والإعتاق والطلاق على مال ليس له موجب أصلي يُصار إليه
عَدَ فساد التسمية ، فوجب الأقل ؛ لكونه يقيت

وإذا تزوجها على حيوان غير موصوف، صحت النكحة، ولها الوسيط
مئة، والزواج مخير إن شاء أعطائها ذلك، وإن شاء أعطائها قيمته.

باب المهر

وحلاف الإقرار بالغ أو الغير، لأن المقر به ليس بعوض، والعقد
عوض عن التضع، فلو عثر الأقل في الصداق، يلزم البحث بحققها، فتعثر مهر
المثل، وفي المقر به لو عثر الأقل، لا يلزم البحث بحق المقر له ومرفا.

أما إذا طلقها قبل الدخول، فإما يجهل لها نصف الأقل بالانصاف، لأن اعتبار
الريادة على ذلك كان باعتبار مهر المثل، وقد سقط مهر المثل بالطلاق قبل
الدخول، وبقي ما هو المتبقي في حكم المسمى، فوجب تصيفه. ولأن الواجب
المنفعة، في الطلاق قبل الدخول، إذا سقط مهر المثل به عند فساد النكحة.
ونصف الأقل يريد على المنفعة علة، فوجب ذلك، لا اعتبار الروح به.

قال في بعض نسخ «الجامع الكبير»: «الصمان الأصلي» هو مهر المثل عند
أبي حنيفة، وإما يُضار إلى النكحة إذا صحت من كل وجه
وعندهما الصمان الأصلي هو المسمى، ويُضار إلى مهر المثل، إذا حدث
من كل وجه.

قوله: (إذا تزوجها على حيوان غير موصوف، صحت النكحة، ولها الوسيط
مئة، والزواج مخير إن شاء أعطائها ذلك، وإن شاء أعطائها قيمته)، وهذه
من مسائل القنوري^(١)

والصغير في (مئة) وفي (قيمتها) راجع إلى الحيوان (ذلك)، إشارة إلى
الحيوان أيضاً.

(١) وقع بالأصل «مئة» وأضيف من «مئة» و«مئة» و«مئة» و«مئة» و«مئة»

(٢) بطر: «محضر القنوري» [ص/١٤٨].

قَالَ ﷺ مَعْنَى هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَنَّ يُسَمَّى جِنْسَ الْخَيْوَانِ ذُوْنَ الْوُضْفِ بِأَنْ يَتَزَوَّجَهَا عَلَى فَرَسٍ أَوْ جِمَارٍ أَمَّا إِذَا لَمْ يُسَمَّ الْجِنْسُ بِأَنْ تَزَوَّجَهَا عَلَى دَابَّةٍ لَا تَجُوزُ التَّسْمِيَةُ وَيَجِبُ مَهْرُ الْمَثَلِ.

هَدَايَةُ لِبَيَانِ

قَالَ صَاحِبُ «الْهَدَايَةِ»: (مَعْنَى هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: أَنَّ يُسَمَّى جِنْسَ الْخَيْوَانِ ذُوْنَ الْوُضْفِ، كَمَا إِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَى فَرَسٍ أَوْ جِمَارٍ. أَمَّا إِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَى دَابَّةٍ، لَا تَجُوزُ التَّسْمِيَةُ، وَيَجِبُ مَهْرُ الْمَثَلِ)، وَسَمَّى صَاحِبُ «الْهَدَايَةِ» الْفَرَسَ أَوْ الْحِمَارَ: جِنْسًا كَمَا تَرَى، وَلَيْسَ كَذَلِكَ؛ بَلِ الْفَرَسُ نَوْعٌ مِنَ الْخَيْوَانِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْجِنْسَ هُوَ الْكُلِّيُّ الْمَقُولُ عَلَى كَثِيرِينَ مُخْتَلِفِينَ بِالنَّوْعِ فِي جَوَابِ مَا هُوَ، وَالنَّوْعُ هُوَ الْمَقُولُ عَلَى كَثِيرِينَ مُخْتَلِفِينَ بِالْعَدَدِ فِي جَوَابِ مَا هُوَ.

ثُمَّ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْجِنْسِ وَالنَّوْعِ أَرْبَعُ مَرَاتِبٍ:

إِمَّا أَنْ يَكُونَ فَوْقَهُ وَتَحْتَهُ جِنْسٌ، فَهُوَ الْجِنْسُ الْمَتَوَسِّطُ، كَالْجِسْمِ وَالْجِسْمِ النَّامِي.

وَإِمَّا أَلَّا يَكُونَ فَوْقَهُ وَتَحْتَهُ جِنْسٌ، فَهُوَ الْجِنْسُ الْمَفْرَدُ، وَلَا نَظِيرَ لَهُ فِي الْخَارِجِ. وَقِيلَ: نَظِيرُهُ الْعَقْلُ.

أَوْ يَكُونَ تَحْتَهُ فَقَطْ، فَهُوَ جِنْسُ الْأَجْسَاسِ، كَالْحَوَهِرِ إِنْ جُعِلَ جِنْسًا؛ وَإِلَّا فَالْكَمُّ وَالْكَيْفُ وَنَحْوُهُمَا.

أَوْ يَكُونَ فَوْقَهُ فَقَطْ، فَهُوَ الْجِنْسُ السَّافِلُ كَالْخَيْوَانِ.

وَكَذَا الْكَلَامُ فِي الرِّعِّ، فَالْخَيْوَانُ: نَوْعٌ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْجِسْمِ النَّامِي، وَجِنْسٌ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْإِنْسَانِ أَوْ الْفَرَسِ مَثَلًا.

وَالْجِسْمُ النَّامِي: نَوْعٌ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْجِسْمِ، وَجِنْسٌ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْخَيْوَانِ، وَالْجِسْمُ: جِنْسٌ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْجِسْمِ النَّامِي، نَوْعٌ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْحَوَهِرِ، فَيَكُونُ

عنه السار

الحومر حسس الأحاسي، والفرس أو الإنسان - مثلاً - نوع من الأنواع.

ويجوز لك أن [١٠٩٦] نقول: أراد صاحب «الهداية» بالحس ما أراد.

أهل الحبر، وهو ما علق على شيء لا بعينه، والفرس والحمار بهذه المثابة.

ونقل أبو علي ابن سينا^(١): أن الجنس كان في اصطلاح حكماء يونان اسماً

لما يندرج تحته أشخاص كيف كان، حتى النسبة إلى شخص أو بلد أو صناعة،

كالقوية للعريين، والمضربة للمضربين.

فعلى هذا: يجوز أن يطلق اسم الجنس على الفرس والحمار، فافهم.

ثم نرجع إلى ما نحن فيه فنقول: إذا تزوج امرأة على دابة، أو تزوجها على

حيوان، أو تزوجها على ثوب، أو تزوجها على دار؛ لا تصح التسمية؛ لمختبر

الجهالة، ونجس مهر المثل بالغا ما بلغ، وذلك لأن الحيوان يقع على أنواع:

كالفرس والحصان والبقرة والحمير وسواها، وكذا الدابة؛ لأنها اسم لما يدب على

وخه الأرض في أصل اللعة، فتقع على الخيل والبغال والحمير وغيرها.

والثوب أنواع أيضاً: حيث يكون من الفظن والكثان والخر والإبريسم.

والدار مختلفة أيضاً: باختلاف البلدان والمحال والسكنك، وتتوغل أيضاً

بحسب الصغر والكبر^(٢)، ونحو ذلك. أمّا إذا بين النوع ولم يبيّن الصفة، - كما

إذا تزوجها على عبد أو أمة أو فرس أو جمل أو بقرة [أو حمار]^(٣) ونحوها أو ثوب

هردي - تصح التسمية، ولها الوسط من ذلك.

(١) في كتابه «الإشارات والنسب» [١٨٧ ١]

(٢) كصغير والسمة وكثرة لمرافق ولها كذا جاء في حاشية [م] و[ع]

(٣) ما بين المظنوعين: زيادة من [ع]، و[م]، و[ع].

عبد الله

وقال (١) الشافعي: لا تصح التسمية ويحب مهر المثل (٢)، كما في الصورة الأولى؛ لأن جهالة الوصف تنصبي إلى المازعة، كجهالة النوع، فلا تصح التسمية، وقاس على البيع.

ولنا: أن المهر إنما يستحق عوضاً عما ليس بمال (٣) وهو البضع - ولحيوان يثبت في الذمة ديناً مطلقاً فيما ليس بمال، كمنية من الإبل في الدية، وريحاب غرة (٤) في لحين عبد أو أمة؛ فصح أن يثبت في الذمة شرطاً أيضاً، وفي المهر معنى العالقة، فجعلناه لإرام المال تداءً، ولا تمنع اجهالة المستدركة صحة الالتزام، كالإقرار بعند؛ إلا أن محمداً (٥) لا يحكم ثمة بالوسط؛ لأن المقر به ليس بغرض (٦)، بخلاف ما نحن فيه؛ فإن المهر عوض.

ثم لما كان حظ المتعاقدين على السواء؛ أوحنا الوسط؛ رعاية للجائين؛ لأنه ذو حظ مهم؛ لاشتماله على الجيد والردى، كما اعتبر الوسط في الزكاة؛ بطراً للفقير وزب المال بخلاف البيع، فإنه لا يصح مع جهالة الوصف؛ لكونها مفضية إلى المازعة؛ لأن مبنى البيع على المضايقة؛ لأن المقصود: المايعة، بخلاف الكاح؛ فإن مئناه على المساهلة، فيحتفل (٧) جهالة الوصف، فما أحسن من قال (٨).

(١) نظره: «العرب شرح الوجيز» للأمامي [٢٥٢/٨].

(٢) الغرة العبد تفسد أو الأمة، وأصل الغرة: «بياض الذي يكون في وخه الفرس»، وهي عند الفقهاء ما بلغ ثمنه نصف عشر لدية من العبد والإماء، ويسمى تجب الغرة في الجبس، إذا سقط ميتاً، دون سقط حيّاً ثم مات، ففسد الذمة كماله. نظره: «النهاية في غريب الحديث» لابن الأثير [٣٥٢/٣ مادة غرر].

(٣) لأن الإقرار التزام فلا يفرضه شيء، فلا يتعين فيه الوسط، بل يكون بين المقر فيه مقبولاً. كذا جاء في حاشية ٤٢٥، و٤٢٦.

(٤) وقع بالأصل: «محمل» والعش من «ب»، و«م»، و«ع»، و«ب».

(٥) هو أبو قزاس الحمداوي، الأمير الشاعر الفارس، في قصيدته طنبه مملوكة من روائع الشعر العربي.

النحور حس الأحماس، و الفرس أو الإنسان - مثلاً - نوع من الأنواع.
 وينجور لك أن (١٠٠) نقول. أراد صاحب «الهداية» بالنحس ما أراد
 أهل السحر، وهو ما عُلق على شيء لا يعنيه، والفرس والحمار بهذه المثابة
 ونقل أبو علي ابن سينا^(١) أن النحس كان في اصطلاح حكماء يونان اسماً
 لما يتدرج تحته أشخاص كذب كان، حتى السوء إلى شخص أو بلد أو صاعقة.
 كالعبودية للغلويس، والمضربة للمضربين.

فعلى هذا: نجور أن يُطلق اسم النحس على الفرس والحمار، فافهم
 ثم نرجع إلى ما نحن فيه فنقول: إذا تروّج امرأة على دابة، أو تروّجها غير
 حيوان، أو تروّجها على ثوب، أو تروّجها على دار، لا تصح التسمية؛ فنجور
 الجهالة. ويصح مهر المثل بالبعاء ما بلغ، وذلك لأن الحيوان يقع على أربع
 كالفرس والحمل والقر والحمار وبحوها، وكذا الدابة، لأنها مائة لما يدت غير
 وجه الأرض في أصل اللغة، فتقع على الجبل والعدل والحمر وغيرها.

والثوب أنواع أيضاً: حيث يكون من القطن والكتان ونحوه والإبريسم
 والدار مختلفة أيضاً باختلاف اللدن والمحل والشكث، وسنرجع أيضاً
 بحسب الصعر والكبر^(٢)، ونحو ذلك. أما إذا تبين النوع وشئ من الصفه - كما
 إذا تروّجها على عبد أو أمة أو فرس أو خنبل أو بقرة [أو حمير]^(٣) ونحوه أو ثوب
 هزوي - تصح التسمية، ولها الوسط من ذلك.

(١) في كتابه: «الإشارات والنبهات» [١٨٧/١]

(٢) كغير اللغة وكثرة المعنى كذا جاء في حاشية [١٨٧/٢]

(٣) ما بين المعطوفين: زيادة من: «ف»، و«م»، و«ع».

رِعَايَةً لِلْجَانِبَيْنِ وَذَلِكَ عِنْدَ إِعْلَامِ الْجِنْسِ؛ لِأَنَّهُ يَشْتَمِلُ عَلَى الْجَيِّدِ وَالرَّدِيِّ
وَالْوَسْطِ ذُو حَظٍّ مِنْهُمَا؛ بِخِلَافِ جِهَالَةِ الْجِنْسِ؛ لِأَنَّهُ لَا وَسْطَ لَهُ لِاخْتِلَافِ
مَعَانِي الْأَجْنَاسِ وَبِخِلَافِ الْبَيْعِ؛ لِأَنَّ مَبْنَاهُ عَلَى الْمُصَابِقَةِ وَالْمُمَاكَنَةِ أَمَّا
السَّكَاحُ مَبْنَاهُ عَلَى الْمُسَامَحَةِ وَإِنَّمَا يَتَخَيَّرُ؛ لِأَنَّ الْوَسْطَ لَا يُعْرَفُ إِلَّا بِالْقِيَمَةِ
فَصَارَتْ أَضْلَافِي حَقُّ الْإِيْقَاءِ وَالْعَيْنِ أَضْلُ تَسْمِيَةِ قَبْخَيْرٍ^(١) بَيْنَهُمَا.

وَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَلَى ثَوْبٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ فَلَهَا مَهْرُ الْمِثْلِ، فَمَعْنَاهُ: أَنَّهُ ذَكَرَ
الثَّوْبَ، وَلَمْ يَزِدْ عَلَيْهِ.

• غايه البهانه •

قوله: (وَذَلِكَ)، أي: رعاية الجانبين. حاب المرأة، وجانب الروح.
قوله: (وَالْوَسْطُ ذُو حَظٍّ مِنْهُمَا)، أي: من الجيد والرديء؛ لأن الوسط
بالسبة إلى الرديء جيد، وبالسبة إلى الجيد رديء.

قوله: (بِخِلَافِ جِهَالَةِ الْجِنْسِ)، يعني: أن عند إعلام الجنس - أي: النوع،
كالترؤج على قوس أو حمار - يُمكنُ رعاية الجانبين باعتبار الوسط؛ لأن النوع يَشْتَمِلُ
على الجيد والرديء فيمكنُ الوسط، بخلاف جهالة الجنس، كالترؤج على دابة أو
حيوان؛ حيث لا يُمكنُ ذلك؛ لأن الجنس يَشْتَمِلُ على أنواع، فليس بعض النوع
أولى من البعض بالإرادة، فصارت الجهالة فاحشة فذت بها التسمية؛ فوجب
مهر المثل.

قوله: (مَبْنَاهُ)، أي: منى البيع والمماكنة: المجادلة.

قوله: (فَيَتَخَيَّرُ بَيْنَهُمَا)، أي: يُحَيِّرُ الروح بين قيمة الوسط من ذلك النوع
الذي سمّاه، وبين عيب الوسط؛ إن شاء أعطى القيمة، وإن شاء أعطى الوسط.

قوله: (فَمَعْنَاهُ: ذَكَرَ الثَّوْبَ، وَلَمْ يَزِدْ عَلَيْهِ)، أي: معنى قوله: (تَزَوَّجَهَا عَلَى

(١) في حاشية الأصل: فخ: يتخير.

ووجهه أن هذه جهالة الحرس؛ لأن الثياب أجسام ولو سقى جنًا بأن
قال هروي تصح التسمية ويختبر الزوُّج؛ لما بينا وكذا إذا بالغ في وصف الثوب
في ظاهر الرواية؛ لأنها ليست من دوات الأمثال

﴿ مبهمة ﴾

ثوب غير موصوفٍ ووجهه، أي وخته وحوب مهر البتل (جهالة الجنس)، أي
الروح، وذلك لأن الثياب أنواع، كالقطر، والكاتب ونحوهما.

قوله: (ولو سقى جنًا)، أي: سوغا

قوله: (ويختبر [ق ٣٥٠ ب] الزوُّج، لما بينا)، أي: يختبر الروح بين إحصاء
[٣٥١/١] قيمة الوسط بين الثوب الهزوي، وبين الوسط؛ لما أن الوسط لا يُعرف
إلا بالقيمة، فصارت أصلاً.

قوله: (وكذا إذا بالغ في وصف الثوب في ظاهر الرواية)، أي: يختبر الروح
أيضاً بين الوسط وقيمته؛ فيما إذا بالغ في وصف الثوب.
والمراد من المبالغة فيه، أن يكون مثابة يخور عقد السلم.

وقيد (ظاهر الرواية)؛ احترازاً عما روي عن أبي حنيفة عليه السلام أن الروح يختبر
على تسليم الوسط^(١)، وهو قول زهرى^(٢)، لأنه بالمبالغة في الوصف ينتج دوات
الأمثال، ولهذا يجوز السلم فيه.

وهو أبي يوسف عليه السلام إن ضرب الأجل يختبر على الدفع وإلا فلا^(٣)؛ لأن
بضرب الأجل صار مظهر السلم؛ لأنه يثبت حينئذ في الدقة ثبوتاً صحيحاً.
مخلاف ما إذا لم يضرب الأجل؛ حيث لا يثبت في الدقة ثبوتاً صحيحاً، ولهذا لا
يخور استقراض الثوب، فيختبر الروح بين الوسط وقيمته، فتختبر المرأة على قول

(١) ذكر الحرس من أبي حنيفة كذا في «مدارج المصنف» [٢٤٤/٢]

(٢) ينظر: «البيان شرح الهدية» [١٧٢/٥]

وكذا إذا سَمِيَ مكَيْلاً أو موزوناً وسَمِيَ حَسَةً دُونَ (١٠٠) رَا صِفَتِهِ وَإِنْ سَمِيَ
جِسَةً وَصَفَتُهُ لَا يُحْتَرَفُ، لِأَنَّ الْمَوْصُوفَ مِمَّا يَثْبُتُ دَيْنًا فِي الذَّمَّةِ ثَبُوتُهُ صَحِيحًا.
فَإِنْ تَزَوَّجَ مُسْلِمٌ عَلَى خُمْرٍ أَوْ حَزِيرٍ، فَالْكَأَخُ جَانِزٌ، وَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا؛

القيمة إذا أتى بها الزوج.

وَجَهَ الطَّاهِرُ: أَنَّ الثَّيَابَ لَيْسَتْ مِنْ دَوَاتِ الْأَمْثَالِ، بِدَلِيلِ أَنَّ مَسْهَلَكَهَا لَا
يُضْمَنُ الْمِثْلُ، فَصَارَتْ كَالْعَبْدِ.

قَالَ فِي «الْإِبْصَاحِ» رَوَى لِحَسَنِ عَنْ أَبِي حَبِيبَةَ أَنَّ فِي ثَوْبٍ وَمَالِيٍّ مِنْ
دَوَاتِ الْأَمْثَالِ: يُغْتَبَرُ الْقِيَمَةُ يَوْمَ السَّلِيمِ، وَفِي الْمَكِيلِ وَالْمُوزُونِ: يُغْتَبَرُ الْقِيَمَةُ يَوْمَ
الْعَقْدِ.

قَالَ: وَهَذِهِ الرِّوَايَةُ إِسْنَادُهَا يَصِحُّ وَخُطُّهَا إِذَا لَمْ يَكُنِ الثَّوْبُ مُعَيَّنًا فِي الْعَقْدِ (١).
وَوَجْهُ ذَلِكَ: أَنَّ الْقِيَمَةَ أَصْلٌ فِي حَقِّ السَّلِيمِ (٢)، أَلَا نَرَى أَنَّهُ لَوْ حَاءَ بِهِ
أُخْرِتْ عَلَى الْقَوْلِ، فَتُغْتَبَرُ الْقِيَمَةُ يَوْمَ السَّلِيمِ، وَأَمَّا الْمَكِيلُ وَالْمُوزُونُ: فَقَدْ اسْتَحْكَمَ
الْوَحْوَثُ فِي الذَّمَّةِ وَدَكَّرَهَا وَدَكَّرَ الدَّرَاهِمَ عَلَى السَّوَاءِ، فَتُغْتَبَرُ الْقِيَمَةُ يَوْمَ الْوَحْوَثِ.
قَوْلُهُ: (وَكَذَا إِذَا سَمِيَ مَكَيْلاً أَوْ موزوناً وسَمِيَ حَسَةً)، أَي: بَوْعُهُ دُونَ
صِفَتِهِ، مِثْلُ: أَنْ يَرُوَّحَهَا عَلَى حَنْطَةٍ، أَوْ شَعِيرٍ، أَوْ رَعْرَعَانٍ، وَلَمْ يَرُذْ عَلَى ذَلِكَ.
بَغْنِي: بِتَحْيِيزِ الرُّوحِ أَيْضًا بَيْنَ الْوَسْطِ وَقِيَمَتِهِ

قَوْلُهُ: (وَإِنْ سَمِيَ حَسَةً)، أَي: بَوْعُهُ وَصَفَتُهُ، وَالْيَانُ مَرَّةً.

قَوْلُهُ: (فَإِنْ تَزَوَّجَ مُسْلِمٌ عَلَى خُمْرٍ أَوْ حَزِيرٍ، فَالْكَأَخُ جَانِزٌ، وَلَهَا مَهْرٌ
مِثْلُهَا)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ (٣)

(١) ينظر: «الإبصاح» للمكرماني [ق/١٩].

(٢) ينظر: «محضر القدوري» [ص/١٤٧].

لأن شرط قول الحنفي شرط فابعد فبصيح الكاخ ويلغو الشرط بخلاف البيع،
لأنه يتطل بالشروط العائدة لكن لم تصح التسمية لما أن المسمى ليس بمال
في حق المسلم فوجب مهر المثل.

فإن تزوج امرأة على هذا الدن من الخل، فإذا هو خمر، فلها مهر مثلها
عند أبي حنيفة رحم وقالوا لها مثل وزنها خلا.

وإن تزوجها على هذا العبد، فإذا هو حر، يجب مهر المثل عند أبي حنيفة

رحم عليه السلام

والجواز: خلاف قول مالك رحم (١). كذا في «شرح الأقطع» (٢).

وانما جاز الكاخ؛ لأن فاذ التسمية ليس بأكثر من عديها، وذلك لا يفسد
الكاخ، فكذا هذا، ولا يصح القياس على البيع؛ لأنه يتطل بالشروط العائدة.
والكاخ لا يفسد، ولهذا لو سكك عن ذكر النسي في البيع؛ يتطل، والكاخ لا
يتطل بالسكوت عن ذكر المهر؛ حيث يصح، ويجب مهر المثل؛ فافترقا.

قوله: (فإن تزوج امرأة على هذا الدن (٣) من الخل، فإذا هو خمر، فلها مهر
مثلها عند أبي حنيفة رحم).

وقالوا لها مثل وزنها خلا (٤).

وإن تزوجها على هذا العبد، فإذا هو حر، يجب مهر المثل عند أبي حنيفة

(١) بظر «الكافي» في فقه أهل المدينة، لار عبد البر [٥٥٣ ٢] و«شرح محضر حليل» بحرني
[٢٢٩/٣]

(٢) بظر «شرح محضر نقدي» للأقطع [٢١٥ ٢]

(٣) الدن وعاء صحم بظر «معجم الوسيط» [٢٩٩ ١]

(٤) بظر «مختلف الرواة» لأبي البيث الحردي [٨٣٧ ٢]، «المسوط» سرحني [٨٣ ٥]، «شرح
فصيحان على الجمع النحوي» [١١٣ ١]، «إدراج الصالح» [٢٨٥ ٢]، «المعجم الرهاني» في اللغة
الاصحابي [٩٩ ٣]، «لاحير لتبيل المحار» [١٠٤ ٣]

ومحمد عليه السلام وقال أبو يوسف: نجت القيمة

﴿ ١٠٠ ﴾

ومحمد

وقال أبو يوسف: نجت القيمة (١)، وهذه من مسائل «الجامع الصغير» (٢)، وهي معادة.

وقول أبي يوسف أولاً في مسألة الحر: مثل قولهما: كذا ذكر الحاكم الشهيد في «الكافي»، وشمس الأئمة الشرخسي في «شرح» (٣).

وكذلك لو تروّجها على شاة ذكّية، فظهرت مينة؛ ولحلاف (١٠٠) فيها كالحلاف في الحر.

ونجاة قول أبي يوسف عليه السلام أنه سمي لها في العقب مالا، وهو لجل، ولعد والذكية (١٠٠)، فصحت التسمية باعتبار المال؛ بكر تعذر تسليم المسمى بظهور الحلاف، فوجب المثل في المثل كالحمر، أي: مثل ذلك الدن من خل وسط، ووجب القيمة فيما لبس بمثلي، كالحر والمينة، أي: قيمة الحر لو كان عبداً، وقيمة المينة لو كانت مذبوحة، كما في هلاك المسمى في يد الروح.

يوضحه أنه لو تروّجها على عبد فاستحق؛ كان لها قيمته، فكذا إذا ظهر لعد المسمى حرّاً؛ لأنه استحق نفسه بالحرية.

وقال أبو حنيفة ومحمد عليهما السلام: الأصل عندنا أن الإشارة والتسمية إذا احتجّتا؛ فلا تخلو من أحد الأمرين: إما أن يكون المشار إليه من جنس المسمى أم لا.

(١) بطر: «المحط الرهاني في الفقه العماني» [٩٢/٣]، «نيل الحائق» [١٥١/٢]، «الحوهرة البر»

[١٤٢]، «سبح الرائق» [١٧٨/٣]، «السر الحائق» [٢٥١/٢]، «رد المحتار» [١٠٩/٣]

(٢) بطر: «الجامع الصغير» مع شرحه النعم الكبري: «محمد بن الحسن» [ص/١٨٤، ١٨٥]

(٣) بطر: «المبوط للرخسي» [٨٤/٥].

ففي الأول: يتعلّق العقد بالمشار إليه، لأن الإشارة أبلغ في التعريف؛ لكونها قاطعة للشركة.

وفي الثاني: يتعلّق العقد بالمتى.

والدليل على هذا الأصل: أنه لو اشترى نقداً على أنه ياقوت، فظهر رُوحاً، وصل البيع؛ لأن العقد تعلّق بالمتى، وهو معدوم، وينبغ المعدوم باطل، ولو اشترى على أنه ياقوت أحمر، فظهر أحمر، فظهر العقد البيع؛ لأن التوعين جميعاً - أعني الأحمر والأحمر - من جنس واحد، وهو الياقوت؛ لكن للمشترى الخيار؛ لغوات الوصف المرغوب.

فإذا ثبت هذا الأصل فالأجيب: الحر، وهو المشار إليه من جنس المتى - وهو العد - فاعتبرت الإشارة، فصار كأنه تروّحها على (٣٩٩) هذا الحر، فلو فعل كذلك؛ لوحت مهر البتة، فكداها.

واسم قلنا: إن الحر والعد جنس واحد؛ لما أن الأصل في الأدمي الحرية، وعارض الرّق لا يؤثر في تبديل الجنس؛ ألا ترى أن العد قد يصير حراً، والحر يصير عداً من غير تبدل العي، وكذا إذا ظهرت الدكئة الممأة ميتة؛ يتعلّق العقد بالمشار إليه، فيحت مهر المثل؛ لأن المشار إليه ليس بمال، بخلاف عد الغير، فبه مال متقوم؛ إلا أنه لم يقدّر على تسليمها، فوحت القيمة.

ثم إن محمداً - رحمه الله تعالى - قال: فيما إذا ظهر الحل حمراً - أي إيهما حراماً - لاختلافهما في الوصف والصفة، وهذا لأن أحدهما حلال، والآخر حرام، وهذا مكروه وذاك لا وساف أحدهما غير ماف الآخر تُعرف في كتب

لأبي يوسف أنه أطمعها مالا وعجز عن تسليمه فتجبت قيمته أو مثله إن كان من ذوات الأمتل كما إذا ملك العبد المسمى قتل التسليم وأبو حنيفة يقول اجتمعت الإشارة والتسمية فتعتر الإشارة لكونها أبلغ في المقصود وهو التعريف فكانه ترويح على خمر أو حر ومحمد عليه السلام يقول الأضل أن المسمى إذا كان من جنس المشار إليه يتعلق العقد بالمشار إليه؛ لأن المسمى موجود في المشار إليه ذاتا والوصف يشبهه وإن كان من خلاف جنسه يتعلق بالمسمى؛ لأن المسمى مثل للمشار إليه وليس يتابع له والتسمية أبلغ في التعريف

الطلب، فكان المشار إليه - وهو الحر - من خلاف جنس المسمى - وهو الحل - فتعلق العقد بالمسمى، فوجب مثل ذلك الذم من حل وسط، وذلك لأن التسمية: معرفة للماهية، والإشارة: معرفة للذات، فكانت التسمية أبلغ في التعريف.

ولأبي حنيفة عليه السلام أن الحل والحر حر واحد، لاتحاد أصلهما وهيتهما، واعتراض الأوصاف على العبر: لا يوجب تذلل الحر، كالصغر والكبر في الأقمي، وكذا الجدة في الحر، والخموصة في الحل، لم يوجب التذلل في عني لعصير، فكانا جنسا واحدا، فتعلق العقد بالمشار إليه، وهو ليس بمالي في حق المسلم، فوجب مهر المثل.

وصاحب الهداية ذكر دليل محمد - رحمه الله تعالى - أجرا، ولم يوجب عنه، وكأنه عليه السلام اختار قوله، وكذلك أخره الصدر الشهيد أيضا في شرح الجامع الصغير.

قوله: (أطمعها مالا) يقال: أطمعه الشيء فطمع.

قوله: (والوصف يشبهه)، أي: يتبع الذات؛ لأنه قائم بالذات، فقدمه لا يستلزم انعدام الذات.

من حيث إنها تعرف الماهية والإشارة تعرف الذات.

ألا ترى أن من اشتري مئاة على آتة يافوت فإذا هو رُخاخ لا ينفع العبد لإخلاف الحرس. ولو اشتري على آتة يافوت أخمر فإذا هو أخضر ينفع العبد لا تعد الحرس. وفي منابت العبد مع الخمر جنس واحد لقلة التدورات في الصانع والخمر مع الحل حسان يفخر التفات في المقاصد. فإن تروجها على هذين العبدين فإذا أخذتهما خر فليس لها إلا الباقي إذا ساء

﴿ كبر معك ﴾

قوله (من حيث إنها تعرف الماهية) وهي ما به الشيء هو، ثم كل شيء فرص كذا كن أو خربت، فله حقيقة هو بها هو، فإن كان الشيء كذا؛ نُسِر حقيقة ماهية، وإن كان خربت؛ نُسِر (١٣٥١)؛ هوية (١٣٥٢) كذا صنف صاحب «الصحائف» يقول (١)

قوله: (فإن تروجها على هذين العبدين) ... إلى آخره.

(١) ماهية الشيء: كونه وحقيقته، ودوا به الشيء، أحدث من الشيء إلى ما هو أو ما هو به. بحر «المعرب» ص ١٩١. و«المعرب» ص ١٩٢.

(٢) الهوية هي الوحدة بصفة شمس من الحقول شمال شرق على الشرق في غرب المنظر. بحر «المعرب» للخزرجي (ص ٢٥٧).

(٣) هو محمد بن أنس بن يحيى السمرقندي، شمس الدين، الحكيم بهمن السمرقندي السمرقندي، من أهل السمرقند، ومن أصحاب نظر والمحققين، من كتب «الصحائف» (١١٦٩)، و«شرح السمع» (١١٦٩)، و«الأمم» في علم الحديث. وغير ذلك (توفي سنة ١١٦٩ هـ). نظر آخره لأحد في صحت السورج والأخبار المحمود مفسر (١١٧/٦). و«الأعلام» للزركلي (٢٩٧/٦).

(٤) بحر «الصحائف» (١١٦٩) شمس الدين السمرقندي (ص ٩٧).

ووجدنا من هذا الكتاب نسخة مبدئية ومصححة من نسخة مبدئية على نسخة مبدئية من نسخة مبدئية، وهي من مخطوطات مكة (مصر لاه أممي - ترك رقم المخطوط ١١٦٩)، خرج من نسخة مبدئية من نسخة مبدئية (١١٦٩ هـ)، ولم يبق من هذه النسخة مخطوط «الصحائف» طبع مكة الملاح - الكويت.

عشرة دراهم عند أبي حبيفة ؛ لأنه مُسَمَّى ووجوبُ المُسَمَّى وإن قلَّ يَمْتَنِعُ وجوبَ مَهْرِ المِثْلِ .

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ لَهَا الْعَدُّ وَفِيَمَةُ الْحُرِّ لَوْ كَانَ عَبْدًا ؛ لِأَنَّهُ أَطْمَعُهَا سَلَامَةً الْعُنْدَيْنِ وَعَجَرَ عَنْ تَسْلِيمِ (١) أَحَدَهُمَا فَتَجِبَ قِيَمَتُهُ .

باب العبد

اعلم : أن عين هذه المسألة من خواص «الجامع الصغير» .

وصورتها فيه : محمدٌ عن يعقوب عن أبي حبيفة رحمته : في رجل تزوج امرأة على هذين العبدَيْنِ ، فإذا أحدهما حرٌّ . قال : ليس لها غيرُ العبدِ الباقي . وأما في قولِ أبي يوسف : فلها العبدُ الباقي ، وفيَمَةُ الحرِّ عبدًا .

وقال محمدٌ : لها العبدُ الباقي ؛ إلا أن يكون مهرُ مثلها أكثر ، فبُلِّغَ لها ذلك ، وكذلك لو تزوجها على بنتٍ وخدامٍ بعينهما ، فإذا الخادمُ حرٌّ ، فليس لها إلا البنتُ ، إذا كان يساوي عشرة دراهم ، وكذلك العبدُ إذا كان يساوي عشرة دراهم في قولِ أبي حبيفة رحمته ، والاختلافُ هنا فرعٌ [على] (٢) قولهم جميعاً (٣) .

أما عند محمدٍ : فإن العبدَيْنِ لو وُحِدَا خَرَيْنِ ؛ يَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ على التمام ، ولو وُحِدَ أَحَدُهُمَا حُرًّا ؛ يَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ كذلك ، ثُمَّ العبدُ الباقي لو كان يساوي ٣٠٠ ١٠٠ ١٠٠ ١٠٠ مَهْرُ المِثْلِ ؛ ليس لها إلا ذلك ، وإلا يُكْمَلُ لها مهرُ المِثْلِ مع العبدِ الباقي .

وأما عبدُ أبي يوسف : فإنه مَسْمَى لها مَالًا ، فصَحَّتْ تَسْمِيَتُهُ ، ثُمَّ لَمَّا عَجَرَ عَنْ تَسْلِيمِ المَسْمَى - بظهورِ أَحَدِ العبدَيْنِ حُرًّا - ؛ وَخَبَّ قِيَمَتُهُ لَوْ كَانَ عَبْدًا ، كَمَا لَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَى هَذَا الْعَبْدِ فَظَهَرَ حُرًّا .

(١) بَطْنُ «الجامع الصغير» مع شرحه الدَّقِيقِ الكَبِيرِ [ص ١٨٠] .

(٢) مَا بَيْنَ الْمُعْقُولَتَيْنِ رَدَّةٌ مِّنْ «ف» وَ«م» وَ«ع» وَ«ب» .

(٣) ذَكَرَ أَمِيرُ الْمُؤَدِّينَ عَلَى هَذِهِ لِمَسْنُونِ بَطْنِ «لَحَارِ الرَّائِي» [ص ١٧٢] .

وأما هذا أبي حنيفة فلا ن وحوب المسمى وإن قل ؛ بشئ وحوب المهر
المثل ؛ لأن الجمع بينهما لا يجوز ، كما إذا تزوجها على هذا الثوب ، وقيمته
خمسة ؛ يجب خمسة أخرى ، ولا يفتقر مهر المثل .

فإن قلت هذا الذي مهدتم مسوغ عد أبي يوسف ؛ لأن أبا يوسف لا يقول
بوحوب المسمى ؛ حتى يلزم من وحوبه الجمع بين المسمى ومهر المثل ، وذلك
لأن المسمى العبدان ، ومدهته أن يجب العبد الباقي وقيمة الآخر .

قلت لا شك أن التسمية وقعت صحيحة باعتبار المال ، ولو لم يظهر
الحلاف فيما سئ أصلاً ؛ يجب تسليم المسمى بالاتفاق ، فكذا إذا لم يظهر
الحلاف في أحدهما ؛ يجب تسليمه لقدرته على ذلك ؛ لأن المعسر عن التسليم فيما
ظهر خراً لا في الباقي ، فلما وحب تسليم الباقي - وهو مسمى - مع مهر المثل ،
ولم تفتقر قيمة الحر عد أبي حنيفة لو كان عبداً ؛ لأن الإشارة والتسمية إذا
احتمتا ؛ فالعبرة للإشارة عد أبي حنيفة ، وكان القياس أن يجب مهر المثل ؛ لكن
وحوب المسمى في العبد الباقي مع ذلك .

فإن قلت : ما الجواب عن قياس محمد ؟

قلت . إذا طهر العبدان جميعاً خريين ؛ لم يثن ثمة ما يضلح [١ ، ٢ ، ٣] مهراً ،
حتى يجب تسليم ذلك ، فوحب مهر المثل ، وفي صورة التراجع بقي ما يضلح مهراً ،
فوحب تسليم المسمى ، فمنع مهر المثل .

فإن قلت يرد عليكم هنا سؤال هائل^(١) ؛ وهو ما إذا تزوجها على الب

(١) هائل هنا بمعنى كبير عظيم . أو حبل متعب ، وبأي الهائل أيضاً في اللسان العربي بمعنى الأمر
المحرف المتعرج وكلها استعمالات لصيغة ، وإن كان بعضها أصبح من بعض وأكثر سائلاً =

وَقَالَ مُحَمَّدٌ: وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لَهَا الْعَبْدُ الْبَاقِي وَتَمَامُ مَهْرِ مِثْلِهَا
إِنْ كَانَ مَهْرُ مِثْلِهَا أَكْثَرَ مِنَ الْعَبْدِ، لِأَنَّهُمَا لَوْ كَانَا حُرَيْنِ يَجِبُ تَمَامُ مَهْرِ الْمِثْلِ
عِنْدَهُ فَإِذَا كَانَ أَحَدُهُمَا عَبْدًا يَجِبُ الْعَبْدُ وَتَمَامُ مَهْرِ الْمِثْلِ.

غاية البيان

وطلاق صرّتها، أو تزوّجها على ألف والعفو عن القصاص، أو تزوّجها على ألف
وكرامتها، أو على أن يُهدى لها هديّة، فإن لم يقب بالشرط، يجب مهر المثل، ولا
يجب المسمى، وهو الألف، وهنا يجب المسمى، وهو العبد اساقى، لا مهر المثل
عند أبي حنيفة.

قلت: الفرق بينهما أن المرأة في تلك المسائل: إنما رَضِيَتْ بالألف لعرض
صحيح، فلمّا نَمَّ يَحْضُلِ الْعَرَضُ؛ انْعَدَمَ رِضَاها بالألف المسمى، فصار كأنه لم
يُسَمَّ شيئاً أصلاً، فَصِيرَ إِلَى الْمُوجِبِ الْأَصْلِيِّ فِي بَابِ الْكَاحِ، وهو مهر المثل،
وهنا فيما نحن فيه: حَصَلَ [٣٥٢ ١] رِضَاها بكل واحدٍ مِنَ الْعَبْدَيْنِ بِلا تَرْتُلُزِلَ وَقْتِ
الْعَقْدِ، ثم لَمَّا طَهَرَ أَحَدُهُمَا حُرّاً؛ لَمْ يَجِبْ مَهْرُ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّ رِجُوتِ الْمَسْمُومِ فِي
أَحَدِهِمَا - لَوْ جُودَ رِضَاها فِيهِ - مَنَعَ ذَلِكَ.

قوله: (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رحمهما الله)، وهو رواية ابن سنانة
عن أبي حنيفة. كذا قال صاحب «المختلف»^(١).

قوله: (لَوْ كَانَا حُرَيْنِ يَجِبُ تَمَامُ مَهْرِ الْمِثْلِ عِنْدَهُ)، أي عند محمد.

ولأنما قيّد بقوله: (عِنْدَ مُحَمَّدٍ) احترازاً عن قول أبي يوسف؛ فإنّ عنده: لو
ظَهَرَ عِنْدَ الصَّدَاقِ حُرّاً؛ يَجِبُ قِيَمَتُهُ لَوْ كَانَ عَبْدًا، فكذا إذا طَهَرَ الْعَبْدَانِ حُرَيْنِ؛

= بطر: «مجمع البحرين» للطبري [٥٠١/٥/٥٠١، و«معجم النصاب» للمعري» لأحمد مختار
عمر [٧٧٣/١]

(١) سطر: «مختلف الرواية» لأبي البث السمرقندي [٨٨٧ - ٨٨٨].

وإذا فُرّق بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول، فلا مهر لها، لأن المهر يبه لا يجب بمجرّد العقد لفساده وإنما يجب باستيفاء صانع الوضع.

باب ما إذا كان الزوجان

يبحث فيمنهما أبصاً، وكذا في أحد العبدتين إذا ظهر حرٌّ.

قوله: (وإذا فُرّق بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول - فلا مهر لها)، وهذه من مسائل القُدوري^(١).

واسما ستأهنا روحين مجاراً؛ لوجود صورة النكاح بالإيجاب والقبول.

وأراد بالنكاح الفاسد تزوّج لاختين معاً، والنكاح بعير شهود، ونكاح الأخت في عِدّة الأخت، ونكاح المعتدّة، ونكاح الخامسة في عِدّة الرابعة، ونكاح الأمة على الحرّة، وذلك كلّ فاسد.

واسما يجب التفرّق على القاضي؛ كتلاً يُلزَم رتكاب المحذور؛ اغتراراً بصورة العقد، فإذا فُرّق بينهما قبل الدخول؛ فلا مهر ولا عِدّة؛ لأن النكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول.

وكذا إذا فُرّق بعد الخلوة الصحيحة؛ لأن الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح إما قامت مقام الوطء؛ للتمكّن من الوطء، وهما لا تمكّن من الوطء؛ لكون العقد فاسداً واحب الرفق، ولأن الخلوة بها حرام، بخلافها في النكاح الصحيح.

ولا يُقال: ينبغي أن يجب نصف المسمى؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧].

لأننا نقول: ذلك في التطلق بعد النكاح من كلّ وجه؛ لأن المطلق ينصرف

(١) ينظر: مختصر القُدوري، [ص ١٤٩].

غاية البيان

إلى الكس، ولم يؤخذ النكاح هه من كل وجه.

أو نقول: صفت المسمى ثبت في المصنوع بحلاف القياس، فلا يقاس عليه غيره، فإن دخل بها؛ فلها مهر مئيتها، لا يراد على المسمى عندنا، وإنما وحب مهر المثل بالدخول؛ لقوله ﷺ. «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا [٢٠٢/٢] فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ. ثَلَاثَ مَرَّاتٍ. فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ قَرْحِهَا»^(١)، رَوَاهُ عُروَةُ، عَنْ عَائِشَةَ ﷺ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، [والحديث]^(٢) في «السنن»، و«الجامع الترمذي»، فصار أصلاً للمهر في كل نكاح فاسد، ولأنه أنف المعقود عليه بعقد فاسد، فلزمه قيمته كالمشتري بعقد فاسد إذ أنف المبيع، وقيمة البضع مهر المثل. ولا يراد مهر المثل على المسمى عندنا^(٣).

وقال زفر - وبه أخذ الشافعي^(٤) - يجب مهر المثل بالغاً ما بلغ، كما في البيع الفاسد تجب القيمة بالغاً ما بلغت وإن رادت على الثمن. ولنا: أن المسوقى - وهو البضع - ليس بمعقود في نفسه؛ لما أنه ليس بمال،

(١) أخرجه، أبو داود في كتاب النكاح/ باب في الولن [رقم ٢٠٨٣]، وترمذي في كتاب النكاح/ باب ما إذا لا نكاح إلا بولي [رقم ١١٠٢]، ومن طريقه ابن الجوزي في «المنهاج» [٢٥٥/٢]، والدارمي في «سننه» [رقم ٢١٨٤]، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» [٧/٣]، من طريق ابن جزيج، عن سفيان بن موسى، عن زفر، عن عروة، عن عائشة ﷺ به. وللعلم بالترمذي قال الترمذي «هذا حديث حسن» وقال ابن الجوزي «هذا لحديث صحيح، ورجاه رجال الصحيح» بظن. انصب الرتبة لربيعي [١٨٤/٣ - ١٨٥].

(٢) ما بين المعقودتين: زيادة من «ع»

(٣) بظن «سحر الرتبة» [١٨٣/٣]، «رد المحتار» [١٣٢/٣]

(٤) بظن: «الأم» للشافعي [٤٧/٩]، و«الوسيط في لعمري» للبرلي [٢٤٥/٧ - ٢٥٦] ولاروضة الطالين للنووي [٢٨٨/٧]

وإنما يتقوّم بالعقد والتسمية، فبحث نقدر القيمة، وهي مهر المثل مقدّر التسمية، فلا يراد على المسمى؛ إلا أن مهر المثل إذا كان انقضى من المسمى؛ لا يبحث المسمى، بل يبحث مهر المثل؛ لأن ما هو متقوّم في نفسه لا يراد على قدر القيمة في العقد العاسد، فهذا أولى

بحلاف المقصود في البيع العاسد؛ فإنه مال متقوّم في نفسه، فيقدّر الدلّ مقدّر قيمته بأربعة ما بلغت، فلما التسمية ووجبت القيمة وعليها العدة أصي، فيما إذا وجد الدحول؛ إلحاقاً [١٠٣٢] بشبهة النكاح بحقيقة النكاح، وذلك لأن السبب أمراً يُحتطّ في إثباته؛ إحياء للوند، فبحث العدة؛ صيانة للسبب عن الاشتباه، ولأنها تستحقّ المهر، فيزومها العدة كالعقد الصحيح، ويُعتبر ابتداء العدة من وقت التعريق، وهو الصحيح.

وقال زُفَرًا: من آخر ما وطنها، حتى لو حاصت بعد الوطء قل التعريق ثلاث جِئِص [١٠٢-١٠٠]، ثم وجد التعريق؛ تنقضي العدة عنه؛ لأن المؤثر في إيجاب العدة هو الوطء لا العقد، فيُعتبر آخر الوطء.

ولما أن العدة إما نَحْبُ لشبهة النكاح، ورفق تلك الشبهة بخُصْل ما شمرق لا بالوطء، ولهذا لو وطنها قل التعريق مراراً؛ لا بحث الحدّ للشبهة، وبعد التعريق لو وطنها مرة واحدة؛ ينجب الحدّ، ولأن الأصل في وحبّ العدة هو العقد الصحيح، ففي الصحيح يُعتبر ابتداء العدة من وقت الفراق بالطلاق، فكذا في العاسد يُعتبر ابتداؤها من وقت الفراق بالمشاركة^(١).

(١) المشاركة: أي بمعنى مضمون الشرك بقول مالك فلاّن فلاناً، إذا تركه وحلّاه وشأه، وتركه مع غيره، وتشاركوا بما بينهم، وتكسبوا بشركه عن الخصاله والمصاحفة بطر الحرف في ترتيب الحرف للشرطي [من ٦٠]، والمعجم لغة العرب المعاصرة [١ ٢٩١] مادة ترك

وَكَذَا بَعْدَ الْخُلُوءِ؛ لِأَنَّ الْخُلُوءَ فِيهِ لَا يَثْبُتُ بِهَا التَّمَكُّنُ فَلَا تُقَامُ مَقَامُ الْوُطْءِ.
فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا لَا يُرَادُّ عَلَى الْمُسَمَّى عِنْدَنَا، خِلَافًا لِزَوْرٍ هُوَ
يُغْتَبَرُ بِالْبَيْعِ الْفَاسِدِ.

وَلَدَنَا أَنَّ الْمُسْتَوْفَى لَيْسَ بِمَالٍ وَإِنَّمَا يَتَقَوَّمُ بِالتَّسْمِيَةِ فَإِنْ زَادَتْ عَلَى مَهْرِ الْمِثْلِ

﴿شَايَةَ الْبَيِّنَاتِ﴾

وَيُثْبِتُ نَسَبَ الْوَلَدِ فِي الْكَاحِ الْفَاسِدِ؛ إِذَا جَاءَتْ بِهِ عَلَى رَأْسِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ؛
[لِأَنَّ أَقْلَ مَدَّةٍ لِحَبْلِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ]^(١)، وَلَوْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقْلٍ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ لَا يَثْبُتُ
النَّسَبُ؛ لِأَنَّ الْعُلُوقَ كَانَ قَبْلَ الْكَاحِ.

ثُمَّ الْمَدَّةُ - وَهِيَ سِتَّةُ أَشْهُرٍ - تُعْتَبَرُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، مِنْ
وَقْتِ الْكَاحِ؛ اعْتِبَارًا لِلْكَاحِ الْفَاسِدِ بِالصَّحِيحِ.

وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ تُعْتَبَرُ ابْتِدَاءُ الْمَدَّةِ مِنْ وَقْتِ الدَّخُولِ إِلَى سِتَّةِ أَشْهُرٍ، وَهُوَ
اخْتِبَارُ أَفْقِهِ أَبِي اللَّيْثِ^(٢).

وَقَالَ^(٣) الْوَلَوُ الْيَحْيَى وَعَبِيرُهُ فِي نُسْخِ «الْمُتَوَيِّ»، «وَلَفْتَوَى عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ؛
لِأَنَّ الْكَاحَ الصَّحِيحَ، نَمَا قَامَ مَقَامَ الْوُطْءِ؛ لِأَنَّهُ دَاعٍ إِلَيْهِ شَرْعًا، وَالْكَاحُ الْفَاسِدُ
لَيْسَ بِدَاعٍ، فَلَا يَقَامُ مُقَامُهُ»^(٤).

قَوْلُهُ: (لِفَاسِدِهِ)، أَيِ: لِفَاسِدِ الْعَقْدِ، (وَإِنَّمَا يَجِبُ)، أَيِ: لِمَهْرٍ، (وَكَذَا بَعْدَ
الْخُلُوءِ)، أَيِ: لَا يَجِبُ الْمَهْرُ فِي الْكَاحِ الْفَاسِدِ؛ إِذَا وُجِدَ التَّعْرِيقُ بَعْدَ الْخُلُوءِ
الصَّحِيحِ أَيْضًا فِيهِ، أَيِ: فِي الْكَاحِ الْفَاسِدِ.

قَوْلُهُ: (فَإِنْ زَادَتْ عَلَى مَهْرِ الْمِثْلِ)، أَيِ: زَادَتْ التَّسْمِيَةُ.

(١) مَا بَيْنَ الْمَعْقُومِينَ رِبْدَةٌ مِنْ: «أ»، «و»، «م»، «و»، «ع»، «ل»، «ت»

(٢) وَعَبِيرُهُ الْمَتَوَيُّ كَذَا قَالَ أَرِيضِي فِي «تَبْيِينِ الْحَقَائِقِ» [١٥٣/٢]

(٣) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «وَب» وَالْمَثَلُ مِنْ: «أ»، «و»، «م»، «و»، «ع»، «ل»، «ت»

(٤) يَطْرُقُ «الْمَتَوَيُّ الْوَلَوُ لِحَيْثُ» [٣٦٠، ١].

لم تحب الزيادة لعدم صحة التسمية وإن نقصت لم تحب الزيادة على المسمى،
لأنعدام التسمية بخلاف النكاح، لأنه مال مضموم في نفسه فيقدر بدله بقيمته.

وعينها العدة الحقة للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط وتحريزا عن
اشتراك السب.

ويقتضى ابتداءها من وقت التفريق لا من آخر الوطئات هو الصحيح؛
لأنها تحب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق.

ويثبت نسب ولديها؛ لأن السب يخطأ في إثباته إحياءا للولد فيترتب
على الثابت من وجهه.

قوله: (لعدم صحة التسمية)، أي: في حق الزيادة؛ لأن التسمية في النكاح
[١٠٣٠] العامد معدوم حكما؛ لأنه وجد في ضمن النكاح الفاسد، فإذا كان
معدوما حكما لم يعتبر الرائد على الموجب الأصلي، وهو مهر المثل، كما في
بيع العامد إذا كان الثمن رائدا على القيمة؛ لا يجب الزائد؛ بل تحب القيمة،
وإن كان السب التسمية أقل من مهر المثل؛ يجب المسمى، ولا يحب الرائد؛
لوجود الرضا من المرأة بذلك.

(وإن نقصت)، أي: نقصت التسمية عن قدر مهر المثل.

قوله: (عليها العدة)، أي: فيما إذا دخل بها في النكاح الفاسد (للشبهة)،
أي: شبهة النكاح، وهي قوله: زَوَّجْتُ وَتَرَوُّجْتُ. (ابتداءها)، أي: ابتداء العدة.
قوله: (هو الصحيح) احتراز عن قول زفر، وقد بيناه.

قوله: (ورفعها بالتفريق)، أي: رفع شبهة النكاح.

قوله: (يترتب)، أي: يترتب ثبوت السب (على الثابت من وجهه) وهو

وَتُعْتَبَرُ مُدَّةُ النَّسَبِ مِنْ وَقْتِ الدُّخُولِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ عليه السلام ، وَعَلَيْهِ الْعَتْوَى ، لِأَنَّ
الْكُحَّاحَ الْفَاسِدَ لَيْسَ بِدَاعٍ إِلَيْهِ وَالْإِقَامَةُ بِاِغْتِبَارِهِ .

قَالَ عليه السلام : وَمَهْرُ مِثْلِهَا يُعْتَبَرُ بِأَخَوَاتِهَا وَعَمَّاتِهَا وَبَنَاتِ عَمِّهَا ، لِقَوْلِ

﴿ عَمَّاتُ الْبَنَاتِ ﴾

(الْكُحَّاحُ الْفَاسِدُ) ، يَعْنِي : يَتَبَيَّنُ النَّسَبُ بِهِ ، (وَتُعْتَبَرُ مُدَّةُ النَّسَبِ) وَهِيَ سِتَّةُ أَشْهُرٍ
(مِنْ وَقْتِ الدُّخُولِ) ، يَعْنِي : لَا مِنْ وَقْتِ الْعَقْدِ ، وَهَذَا (عِنْدَ مُحَمَّدٍ) مَرَّةً أُخْرَى .

قَوْلُهُ : (وَالْإِقَامَةُ بِاِغْتِبَارِهِ) ، أَي : بِاعْتِبَارِ الدَّاعِي ، يَعْنِي : أَنَّ إِقَامَةَ الْعَقْدِ مَقَامُ
الْوَطْءِ فِي الْكُحَّاحِ الصَّحِيحِ ؛ بِاعْتِبَارِ أَنَّ الْعَقْدَ دَاعٍ إِلَى الْوَطْءِ ، وَالْكُحَّاحُ الْفَاسِدُ لَيْسَ
بِدَاعٍ إِلَى الْوَطْءِ ؛ لَكُوبِهِ حَرَامًا وَاحِبِ الرِّقْعِ ، فَلَا يَقَامُ الْعَقْدُ ٢٥٣/١ مَقَامَ الْوَطْءِ ،
وَلَا تُعْتَبَرُ الْمُدَّةُ مِنْ حِينَ الْعَقْدِ .

قَوْلُهُ : (قَالَ : وَمَهْرُ مِثْلِهَا يُعْتَبَرُ بِأَخَوَاتِهَا وَعَمَّاتِهَا وَبَنَاتِ عَمِّهَا) ، أَي : قَالَ
الْمُدَوِّرِيُّ فِي «مَخْتَصَرِهِ» : «وَمَهْرُ مِثْلِ الْمَرَأَةِ يُعْتَبَرُ بِالنِّسَاءِ الْمَذْكُورَةِ ، وَلَا يُعْتَبَرُ
بِأُمِّهَا وَحَالَاتِهَا إِذَا لَمْ تَكُنَا مِنْ ١٠٣/٣ [م/ظ] قَبِيلَتِهَا» ^(١) .

وَالْأَصْلُ فِي اعْتِبَارِ مَهْرِ الْمِثْلِ : قَوْلُ ابْنِ مَسْعُودٍ رضي الله عنه : «لَهَا مَهْرٌ مِثْلُ نِسَائِهَا» ^(٢) ،
ثُمَّ فِي نِسَائِهَا اخْتِلَافٌ :

قَالَ عَلَمَاؤُنَا رحمهم الله : نِسَاؤُهَا اللَّاتِي يُعْتَبَرُ مَهْرُهَا بِهِنَّ : عَشِيرَتُهَا مِنْ قَبْلِ أَبِيهَا ؛
كَأَخَوَاتِهَا لِأَبِيهَا وَأُمُّهَا وَعَمَّاتِهَا وَبَنَاتِ عَمِّهَا ، دُونَ أُمِّهَا وَحَالَاتِهَا ؛ إِلَّا أَنْ تَكُونَ مِنْ
عَشِيرَتِهَا ؛ بَأَنَّ كَاتِبَ الْأُمِّ اسْمُ عَمِّ الْأَبِ ، فَحِينَئِذٍ يُعْتَبَرُ مَهْرُهَا بِالْأُمِّ ، لَا لِأَنَّهَا أُمُّهَا ؛
بَلْ لِأَنَّهَا ابْنَةُ عَمِّ أَبِيهَا ^(٣) .

(١) ينظر : «مختصر المدوّر» [ص/١٤٩] .

(٢) مصنف تخريج

(٣) ينظر : «المبسوط» للسرخسي [٥/٦٤] .

ابن مسعود رضي الله عنه لها مهر مثل بناتها ^(١)

وقال ابن أبي ليلى، ساؤها أمها وخالتها وسحو ذلك، لأن المهر قيمة بضع
إساء، فتعبر القرابة من قبل النساء.

ولنا: أن النسب إلى الآباء، وهي تنسب إلى قوم أبيها، لا إلى قوم أمها،
ألا ترى أن الأم قد تكون أمة، والاسنة قرينة تبعاً للأب، فلا جرم يُعتبر قرابة
الأب، لا قرابة الأم، ولأن اعتبار مهر المثل تقويم بضع المرأة، وقيمة الشيء لا
تُعرف بالنظر إلى حبه، وحسن المرأة قوم أبيها لا قوم أمها.

ويُعتبر في مهر المثل: مساواة امرأتين في السن، أعني: في الصغر والكبر،
وفي الجمال والعمال، والعقل والدين، والسيد والعصر؛ لأن هذه الصفات مطلوبة
في المرأة، فتعتبر في تقويم بضعها، كصفات السلعة عند تقويمها، ويُعتبر اتحاد
البلد والعصر، حتى لا يُعتبر مهر مثل المرأة بامرأة أخرى من عشيرتها في بلدة
أخرى، لأن المهر يختلف باختلاف البلد والعصر، وهذا لأن مهر المثل تقويم
البضع، والاعتبار في التقويم للموضع والزمان اللذين يقع فيهما التقويم [٣١، ٣٢، ٣٣]،
كما في تقويم السلعة المستهلكة، ويُعتبر المساواة في الكارة؛ لأن المهر بحسب
البكارة والثبوة يزيد وينقص.

قال الولوالحي في «فتاواه»: فإذا لم تكن واحدة من قرابة الأب بهذه
الصفات؛ فامرأة أجنبية موصوفة بذلك ^(٢)

وقال في «خلاصة الفتاوى»: «إن لم يكن مثلها في قبيلتها، يُنظر في قبيلة
أخرى مثلها

وفي «المنتقى»: يشترط أن يكون المخير بمهر المثل: رحلين، أو رجلاً وامرأتين.

(١) زاد بعده في (ط): «لا وكس فيه ولا شطط».

(٢) ينظر: «الفتاوى الولوالحية» [٣٣٣/١].

وَمَنْ أَقَارِبُ الْأَبِ ؛ وَلِأَنَّ الْإِنْسَانَ مِنْ جِنْسِ قَوْمِ أَبِيهِ وَفِيْمَةُ الشَّيْءِ إِنَّمَا تُعْرَفُ
بِالنَّظَرِ فِي قِيَمَةِ جِنْسِهِ

وَلَا يُعْتَبَرُ بِأُمِّهَا وَخَالَتِهَا إِذَا لَمْ تَكُونَا مِنْ قِيَلِنِهَا لِمَا بَيَّنَّا فَإِنْ كَانَتْ الْأُمُّ
مِنْ قَوْمِ أَبِيهَا بَانَ كَانَتْ بِشَتْ عَمُّهُ فَحِينَئِذٍ يُعْتَرُ بِمَهْرِهَا لِمَا أَتَتْهَا مِنْ قَوْمِ أَبِيهَا .
وَيُعْتَبَرُ فِي مَهْرِ الْمِثْلِ أَنْ تَتَسَاوَى الْمَرَأَتَانِ فِي السِّنِّ وَالْجَمَالِ وَالْمَالِ وَالْعَقْلِ
وَالدِّينِ وَالْبَلَدِ وَالْعَصْرِ ؛ لِأَنَّ مَهْرَ الْمِثْلِ يَخْتَفِ بِاخْتِلَافِ هَذِهِ الْأَوْصَافِ وَكَذَا
يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الدَّارِ وَالْعَصْرِ .

قَالُوا وَيُعْتَبَرُ التَّسَاوِي أَيْضًا فِي الْبَكَارَةِ ؛ لِأَنَّهُ يَخْتَلِفُ [١١١] بِالْبِكَارَةِ وَالثُّبُوتِ .
وَإِذَا ضَمِنَ الْوَلِيُّ الْمَهْرَ صَحَّ ضَمَانُهُ ؛ لِأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ الْإِلْتِزَامِ وَقَدْ أَضَافَهُ
إِلَى مَا يَقْبَلُهُ فَيَصِحُّ .

غاية البيان

وَيُشْتَرَطُ لَفْظَةُ الشَّهَادَةِ ، فَإِنْ لَمْ يَوْجَدْ عَلَى ذَلِكَ شَهَوْدُ عَدْلٍ ، فَاذْهَبْ قَوْلُ الزَّوْجِ مَعَ
بَعِيْنِهِ (١) .

قَوْلُهُ : (وَمَنْ أَقَارِبُ الْأَبِ) ، أَي : نَسَاؤُهَا أَقَارِبُ الْأَبِ .
قَوْلُهُ : (لِمَا بَيَّنَّا) إِشَارَةٌ إِلَى قَوْلِهِ : (وَفِيْمَةُ الشَّيْءِ إِنَّمَا تُعْرَفُ بِالنَّظَرِ فِي قِيَمَةِ
جِنْسِهِ) .

قَوْلُهُ : (بِاخْتِلَافِ الدَّارِ) ، أَرَادَ بِالدَّارِ : الْبَلَدَ .
قَوْلُهُ : (قَالُوا) ، أَي : قَالَ أَصْحَابُنَا .

قَوْلُهُ : (وَإِذَا ضَمِنَ الْوَلِيُّ الْمَهْرَ صَحَّ ضَمَانُهُ) ، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ (٢)
اعْلَمْ : أَنَّ الْأَتَّ إِذَا رَوَّحَ ابْنَتَهُ ، وَضَمِنَ بِهَا الْمَهْرَ عَنِ الرُّوْحِ جَارٍ ، لِأَنَّهُ صَيَّرَ

(١) يَنْظُرُ «خِلَاصَةُ الْفَتَاوَى» لِلْبَحَارِيِّ [ق/١٠٥] .

(٢) يَنْظُرُ «مَحْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص/١٤٩] .

باب المهر

عنه رجباً، والرجم عارم بالحديث^(١)، ولأن ركن التصرف صدر من أهله، - وهو انعاقل النكح - مصافاً إلى محله؛ صح، وهو معنى قوله: (لأنه من أهل الالتزام)، وقد أصافه إلى ما يقبله، أي: أصاف الالتزام أو الضمان إلى شيء يقتل الضمان، وهو المهر، وذاك لأن المهر دين، فيصح الضمان فيه، بخلاف ما إذا باع الأب مال ولده الصغير، وصبر الثمن عن المشتري؛ لا يجوز، والفرق ظاهر، وهو أن الولي في باب النكاح صغير^(٢)، ومعتبر؛ لأن حقوق العقد لا ترجع إليه، فلو صح الضمان لا يلزم أن يكون صامتاً لنفسه، بخلاف باب البيع؛ فإن حقوق العقد ترجع إلى العاقب، ولهذا لو أبرأ الثمن عن المشتري؛ صح، فلو صح الضمان؛ كان صامتاً لنفسه، فلا يصح.

ثم لها الخيار إن شاءت طائفت الولي، وإن شاءت طائفت الروح؛ لأن ذلك كميل، وهذا أصيل، فإذا أدَّى الأب المهر إلى البت؛ فلا يتخلو من أحد الأمرين؛ إما إن كان الضمان بأمر الروح أولاً، ففي الأول: يرجع عليه، وفي الثاني: لا يرجع؛ لأنه متبرع، كما هو الحكم في الكفالة؛ هذا إذا كان الضمان في صحة الأب، فإن كان صامتاً الأب في مرضه ومات منه؛ فهو باطل.

ولم يتعرض له صاحب «الهداية»، وذاك لأن تصرف المريض فيما يكون فيه نفع لوارثه؛ لا يصح، وبه صرح في «المبسوط»^(٣)، وهذا فيما إذا روج الصغيرة

(١) أخرجه أبو داود في أول كتاب الإحارة/ باب في تصحيح العارية [رقم/ ٣٥٦٥]، وأترمدي في كتاب البيع/ باب ما جاء في أن العارية مؤداة [رقم/ ١٢٦٥]، وابن ماجة في كتاب الصدقات - باب الكفالة [رقم/ ٢٤٠٥]، وأحمد في المسند [٢٦٧/٥]، والدارقطني في المسند [٤٠٣]، والبيهقي في السير الكبرى [رقم/ ١١١٧٤]، من حديث أبي أمامة بن مالك مرفوعاً «الرجم عارم»، قال الترمذي «حديث أبي أمامة حديث حسن عريق» وقال بن الملق «هذا الحديث حسن» بطر «السير الصريح» لابن الملق [٧٠٧/٦]

(٢) بطر: «المبسوط» للشيخين [٢٢٧/٤]

.....
 ﴿عَلَامَةُ لِسَانٍ﴾

وَضَمِنَ لَهَا الْمَهْرَ عَنِ الزَّوْجِ.

أَمَّا إِذَا زَوَّجَ ابْنَهُ الصَّغِيرَ فِي حَالِ صِحَّتِهِ، وَضَمِنَ عَنْهُ لَزَوْجَتِهِ الْمَهْرَ؛ يَصِحُّ إِذَا قَبِلَتِ الْمَرْأَةُ ذَلِكَ، وَلَمْ يَتَعَرَّضْ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» لِهَذَا أَيْضًا، فَإِذَا أَدَّى الْآبُ بَعْدَ ذَلِكَ؛ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى الْإِبْنِ؛ اسْتِحْسَانًا.

وَفِي الْقِيَاسِ، يَرْجِعُ، لِأَنَّ عَمَرَ الْآبِ لَوْ ضَمِنَ بِإِذْنِ الْآبِ وَأَدَّى؛ يَرْجِعُ فِي مَالِ الصَّغِيرِ، فَكَذَا الْآبُ؛ لِأَن قِيَامَ وَلَايَةِ الْآبِ عَلَيْهِ فِي الصَّغَرِ^(١) مُنْتَزِلَةٌ أَمْرُهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ.

وَحُجَّةُ الْاسْتِحْسَانِ: أَنَّ الْآبَاءَ يَتَحَمَّلُونَ الْمَهْرَ عَنْ أَسْنَانِهِمْ عَادَةً، وَلَا يَطْمَعُونَ فِي الرَّجُوعِ، وَالثَّابِتُ فِي الْعُرْفِ كَالثَّابِتِ بِالنَّصِّ؛ إِلَّا إِذَا شَرَطَ الرَّجُوعُ فِي أَصْلِ الصَّمَانِ، وَحِينَئِذٍ يَرْجِعُ؛ لِأَنَّ الصَّرِيحَ يَقُوقُ الدَّلَالََةَ. أَعْنِي: دَلَالََةَ الْعُرْفِ، بِخِلَافِ الْوَصِيِّ إِذَا [١٠٥/٣] أَدَّى الْمَهْرَ عَنِ الصَّغِيرِ بِحُكْمِ الصَّمَانِ يَرْجِعُ؛ لِأَنَّ التَّبَرُّعَ مِنَ الْوَصِيِّ لَا يُوجَدُ عَادَةً.

هَذَا إِذَا أَدَّى الْآبُ بَعْدَ الصَّمَانِ، أَمَّا إِذَا مَاتَ قَبْلَ الْآدَاءِ؛ فَلِلْمَرْأَةِ الْخِيَارُ: إِنْ شَاءَتْ أَخَذَتْ الْمَهْرَ مِنَ الرُّوْحِ، وَإِنْ شَاءَتْ اسْتَوْفَتْ ذَلِكَ مِنْ تَرْكَةِ الْآبِ؛ لِأَنَّ الْكِفَالََةَ كَانَتْ صَحِيحَةً، فَلَا تَبْطُلُ بِالمَوْتِ.

ثُمَّ إِذَا اسْتَوْفَتْ مِنَ التَّرَكَةِ: قَالَ فِي «الْمَسْوَطِ»: «رَخَعَ سَائِرُ الْوَرِثَةِ بِدَلِكِ فِي نَصِيبِ الْإِبْنِ، أَوْ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ قَبْضَ نَصِيبِهِ». وَقَالَ رُفْرٌ: لَا يَرْجِعُونَ^(٢)، وَلَمْ يَذْكُرْ خِلَافَ أَبِي يَوْسُفَ فِيهِ.

وَفِي «الْكَافِي» لِلْحَاكِمِ الشَّهِيدِ أَيْضًا، وَالْإِمَامُ التُّوَلَّى الْحَيُّ فِي «فَتَاوَاهِ»: ذَكَرَ

(١) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «الصَّغِيرَ» بِالْمَثَلِ مِنْ «ف»، «وَأَم»، «وَأَع»، «وَأَت».

(٢) يَنْظُرُ «الْمَسْوَطُ» لِلتَّرْخِيْبِ [٢٢٧/٤].

ثم المرأة بالخيار في مطالعتها زوجها أو وليها اعتباراً بسائر الكفالات
ويخرج الولي إذا أدى عن الزوج إن كان بأمره كما هو الرسم في الكفالة

عنه السيد

خلاف أبي يوسف، كما هو مذهب زفر^(١)، وكذا أثبت خلاف أبي يوسف في
«حلاصة الفتاوى»^(٢)، مفولاً عن «المحيط»^(٣) أن الحصاص ذكره كذلك^(٤)

وجه قوله: أن الكفالة لم تنقذ موجة للصمان، فلا تنقذ موجة، ولهذا لو
أدى الأب حال حياته وصحته لا يخرج، فكذا لا خروج بعد الموت.

ولما أن الرجوع في حالة الحياة إما لم يثبت للمعنى الصلة، وقد بطل ذلك
بالموت قبل التسليم، ثم الشرع إما يكون بالأداء لا بمجرد الكفالة، فإذا حصل
الأداء في مرض الموت أو بعد الموت، يقع ذلك تبرعاً في حق سائر الورثة؛
فيخرجون، فإن كان الصمان من الأب في مرض الموت، فهو باطل، وكذلك كل
صمان في مرض الموت عن الوارث أو للوارث فهو باطل، إيماناً قلنا، والمحتون
بمصرنة النص في جميع ذلك؛ لأنه مؤلف عليه كالصغير^(٥)، سواء كان الجنون
أصلياً أو طارئاً.

قوله: (اعتباراً بسائر الكفالات)، يعني: أن [١٠٥٠٣] في جميع الكفالات
المكفول له بالخيار إن شاء طالب الأصل، وإن شاء طالب الكفيل، فكذا هنا.

(١) ينظر: «الفتاوى التلويحية» [٣٣٠/١]

(٢) وعارضة هناك «وفي المحيط» وإن كان الصمان في حالة الصحة والأداء في المرض، ذكر
الحصاف أنه لا يكون تبرعاً عند أبي حنيفة ومحمد - عليه - ويكون ميراثاً للأس، وعند أبي يوسف
- عليه - هو تبرع. ينظر: «حلاصة الفتاوى» لافكار الدين البخاري [٧٢] ب' مخطوط المكتبة
الأزهرية / (رقم المخطوط: ٢٩٧٨٩)

(٣) ينظر: «المحيط البرهاني» لبرهان الدين البخاري [٥٤٣]

(٤) ينظر: «أدب العدوي مع شرح الصدر الشهيد» لمصنف [١٣٧/٤]

(٥) وقع بالأصل «كصغيرة» والمثبت من «أ»، «و»، «م»، «و»، «ع»، «و»، «ب»

وَكَذَلِكَ يَصِحُّ هَذَا الصَّمَانُ وَإِنْ كَانَتْ الرُّوحَةُ صَغِيرَةً بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ الْأَبُ مَالَ الصَّغِيرِ وَضَمِنَ الثَّمَنَ لِأَنَّ الْوَلِيَّ سَفِيرٌ وَمُعَبَّرٌ فِي النِّكَاحِ وَفِي الْبَيْعِ عَاقِدٌ وَمُبَاشِرٌ حَتَّى تَرْجِعَ الْعَهْدَةُ عَلَيْهِ وَالْحَقُوقُ إِلَيْهِ وَيَصِحُّ إِبْرَآؤُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ عليه السلام وَيَمْلِكُ قَبْضُهُ بَعْدَ بُلُوغِهِ فَلَوْ صَحَّ الصَّمَانُ بِصِيرُ ضَامِتٍ لِنَفْسِهِ وَوِلَايَةُ قَبْضِ الْمَهْرِ بِحُكْمِ الْأُتُوَّةِ لَا يَاجْتَرِ أَنَّهُ عَاقِدٌ أَلَّا تَرَى أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ لِقَبْضِ بَعْدَ تُلُوغِهَا فَلَا بِصِيرُ ضَامِنًا لِنَفْسِهِ.

﴿غاية البيان﴾

قوله [١/٢٣٥]: (بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ الْأَبُ مَالَ الصَّغِيرَةِ). يعني: لا يَصِحُّ ضَمَانُهُ عَنِ الثَّمَنِ.

قوله. (لِأَنَّ الْوَلِيَّ سَفِيرٌ وَمُعَبَّرٌ فِي النِّكَاحِ)، وتحقيقُ هذا الكلام مرٌّ في أوَّلِ فصلِ الوكالة، وهذا دليلٌ لسائر العُرُقِ بينَ ضَمَانِ الْمَهْرِ وَسِ ضَمَانِ الثَّمَنِ مِنَ الْوَلِيِّ؛ حَيْثُ يَصِحُّ الْأَوَّلُ، وَلَا يَصِحُّ الثَّانِي، وَقَدْ بَيَّنَّاهُ أَمَّا.

قوله: (وَيَصِحُّ إِبْرَآؤُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ)، أي: يَصِحُّ إِبْرَآؤُ الْأَبِ الثَّمَنِ عَنْ ^(١) الْمُشْتَرِي ^(٢).

وذكرَ شمسُ الأئمةِ الرَّخِيَّ عليه السلام في «مبسوطه» ^(٣): صَحَّةُ الْإِبْرَآءِ، وَلَمْ يَذْكُرِ الْخِلَافَ.

قوله: (وَيَمْلِكُ قَبْضُهُ بَعْدَ بُلُوغِهِ)، أي: يَمْلِكُ الْأَبُ قَبْضَ الثَّمَنِ بَعْدَ بُلُوغِ الصَّغِيرِ، وَهَذَا إِصْحَاحٌ لِرَجُوعِ الْعَهْدِ عَلَى الْعَاقِدِ فِي الْبَيْعِ.

قوله (وَوِلَايَةُ قَبْضِ الْمَهْرِ بِحُكْمِ الْأُتُوَّةِ)، هذا حَوَاتٌ عَنْ سُؤَالٍ مُقَدَّرٍ؛ بَأَنَّ

(١) وقع بالأصل: «عند»، والمثبت من «عند»، «م»، «و»، «ع»، «و»، «ب».

(٢) ينظر: «الغاية شرح الهداية» [٣/٣٦٩]، «البيان الحقائق» [٢/١٥٥]، «فتح البدير» لاسيَّما في «الهداية» [٣/٣٧٠]، «الغاية شرح الهداية» [٥/١٨٧]، «البحر الرائق» [٣/١٨٩].

(٣) ينظر: «المبسوط» للرخي [٤/٢٢٦، ٢٢٧].

بُعَار كَف قَسَدِ ابْنِ الْأَبِ مُعَرَّرٌ، لَا تَزْعُفُ حَقُوقُ الْعَقْدِ إِلَيْهِ، وَلَهُ وَلَايَةُ قِصَصِ مَهْرِ الصَّغِيرَةِ (٢)

فَقَالَ دَاكُ مُحْكَمٌ لِأَنَّهُ، لِأَنَّ الْأَبَاءَ يَقْضُونَ مُهْرَ بَنَاتِهِمْ عَادَةً، لَا بِإِعْتِبَارِ أَنَّهُ عَمْدٌ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَا يَقْضِي إِذَا بَلَغَتِ الصَّغِيرَةُ، فَلَوْ كَانَ سَاعَتَبَارُ أَنَّهُ عَاقِدٌ، لَمَضَى بَعْدَ الْبُلُوعِ أَيْضًا، كَمَا فِي قِصَصِ ثَمَرِ الْمَبِيعِ.

وَقَالَ الْوَلَوَالِجِيُّ فِي «مَنَاقِبِ» وَلِلْأَبِ أَنْ يُطَالِبَ بِمَهْرِ الْبِكْرِ، وَإِنْ كَانَتْ كَبِيرَةً، وَالْقِيَاسُ الْأَلَّا يُطَالِبُ، لِأَنَّ وَلَايَةَ الْأَبِ تَنْقَطِعُ عَنْهَا بِالْبُلُوعِ (١).

وَحَقُّ الْإِسْتِحْصَانِ أَوْ الْعَادَةُ فِيمَا بَيْنَ النَّاسِ: أَنَّ الْأَبَاءَ يَقْضُونَ صَدَاقَ الْبَنَاتِ وَيُتَمَهَّرُونَ بِهِنَّ السَّاتِ، وَالسُّتُ تَكُونُ [١٠٠، ١٠١] رَاصِيَةً بِتَصَرُّفِ الْأَبِ، لِأَنَّهُا تَنْتَحِي عَنِ الْمَطَالَةِ بِمَنْعِهَا، وَلَوْ نَهَتْ أَبَاهَا عَنْ قِصَصِ الصَّدَاقِ، لَا يَنْتَلِكُ الْأَبُ الْمَطَالَةَ، لِأَنَّ وَلَايَةَ الْمَطَالَةِ إِسْمًا تَنْتَلِكُ لِلْأَبِ، لَوْ حُودِ الرُّضَا مَعَهَا دَلَالَةً، وَالْإِسْمُ إِسْمًا تَنْتَلِكُ إِذَا لَمْ يُوْخَذِ الصَّرِيحُ بِحِلَالِهِ.

وَلَيْسَ لِأَحَدٍ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ أَنْ يَقْضِيَ عَلَى الْحَارِيَةِ الْمَذْرُوكَةِ مَهْرَهَا، إِلَّا بِوَكَاةٍ مَعَهَا سِوَى الْأَبِ، لِعَدَمِ الْإِدْنِ، ثُمَّ الْأُتَى فِي حَقِّ الْبِكْرِ الْبَالِغَةِ إِسْمًا يَنْتَلِكُ قَبْضَ صَدَاقِهَا الْمُسَمًّى لَا غَيْرَ، حَتَّى إِنْ الْمُسَمًّى إِذَا كَانَ بَيْصًا، لَا يَلْبِي قِصَصَ الشُّوْبِ، لِأَنَّهُ اسْتِدَالٌ، وَالْأُتَى لَا يَنْتَلِكُ الْاسْتِدَالُ.

قَالَ شَمْسُ الْأَنْثَةِ الْحَلَوَانِيُّ: هَذَا مَذْهَبُ عُلَمَائِنَا، وَرُويَ عَنْ عُلَمَاءِ بَلْعِ أَهْلِ حَوْزِ وَأَدَلَّتْ، حَتَّى لَوْ قِصَصَ بَعْضُ الصَّدَاقِ مِنْ جَنْسِ الْمُسَمًّى وَبِالْقِيَّةِ ضِيَاعًا، يَجُوزُ، قَالَ: وَهَذَا أَرْفَقُ (٢) بِالنَّاسِ.

(١) يَنْتَلِكُ: «الْعَتَلَوِيُّ الْوَلَوَالِجِيُّ» [٣٣٠/١]

(٢) وَفَعَّ بِالْأَصْلِ «أَوْعَرَ» وَالْمَثَبُ مِنَ «أَوْعَرَ»، «وَأَمَّ»، «وَأَعَّ»، «وَأَتَّ»

قَالَ: وَلِلْمَرْأَةِ أَنْ تَمْنَعَ نَفْسَهَا، حَتَّى تَأْخُذَ الْمَهْرَ، وَتَمْنَعَهُ أَنْ يُخْرِجَهَا

﴿غاية المبدأ﴾

وَقَالَ فِي «الْفَتَاوَى الصَّغْرَى»: لَوْ قَبِضَ السُّودَ مَكَانَ الْبَيْضِ، أَوْ عَلَى الْعَكْسِ؛ لَا يَجُوزُ، وَإِنْ قَبِضَ الصَّبَاغَ؛ لَا يَخُوزُ؛ إِلَّا فِي مَوْضِعِ جَرَّتِ الْعَادَةُ، كَمَا فِي رَسَائِقِنَا^(١)، يَأْخُذُونَ بِبَعْضِ الْمَهْرِ صَبَاغًا^(٢).

قَوْلُهُ. (قَالَ: وَلِلْمَرْأَةِ أَنْ تَمْنَعَ نَفْسَهَا، حَتَّى تَأْخُذَ الْمَهْرَ، وَتَمْنَعَهُ أَنْ يُخْرِجَهَا)، أَيْ: يُسَافِرَ بِهَا، وَهَذِهِ مِنْ حَوَاصِّ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(٣)، هَذَا إِذَا كَانَ الْمَهْرُ عَاجِلًا، أَمَّا إِذَا كَانَ مُؤَجَّلًا؛ فَفِيهِ اخْتِلَافٌ بَيْنَ أَصْحَابِنَا.

بَيَانُهُ: أَنَّ الْمَهْرَ لَا يَخْلُو مِنْ أَحَدِ الْأُمُورِ الثَّلَاثَةِ: أَمَّا أَنْ يَكُونَ بِشَرْطِ التَّعَجُّلِ، أَوْ بِشَرْطِ التَّأْجِيلِ، أَوْ مَكُونًا عَنْهُ.

فَإِنْ كَانَ بِشَرْطِ التَّعَجُّلِ، أَوْ مَكُونًا عَنْهُ يَجِبُ حَالًا؛ لِأَنَّهُ عَقْدٌ مَعْدُومَةٌ [١٠٦٣/١]، فَيَقْتَضِي الْمَسَاوَاةَ مِنَ الْجَائِزِ، وَقَدْ تَعَيَّنَ حَقُّ لِرَحْلِ فِي الْبُضْعِ، فَلَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَتَعَيَّنَ حَقُّهَا فِي الْمَهْرِ، وَلَهَا أَنْ تَمْنَعَ نَفْسَهَا زَوْجَهَا أَنْ يُخْرِجَ بِهَا إِلَى السَّفَرِ، وَأَنْ يَدْخُلَ بِهَا حَتَّى يُعْطِيَهَا الْمَهْرَ.

فَإِنْ كَانَ مُؤَجَّلًا إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ؛ فَلَيْسَ لَهَا أَنْ تَمْنَعَ نَفْسَهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ.

وَقَالَ أَبُو يُونُسَ آخِرًا: لَهَا أَنْ تَمْنَعَ نَفْسَهَا؛ سَوَاءً كَانَتِ الْمُدَّةُ قَصِيرَةً، أَوْ طَوِيلَةً؛ لِأَنَّ مَنكَ الْبُضْعُ لَا يَغْرَى عَنْ مَنكَ الْبَدَلِ^(٤).

(١) هو لفظ فارسي معناه السُّود، أو الخُشَع، أو القرية، أو محلة العسكر، أو السوق، أو البلد لتعديري وقد تقدم التعريف بذلك

(٢) ينظر «الفتاوى الصغرى» للصدر الشهيد [٣١/ق]

(٣) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [١٨٣/من]

(٤) ينظر «الإيضاح» للكرمانى [٧٠/ق]، «شرح فاصيحا على الجامع الصغير» [١١٥/ق]

باب من

ولهما أنها ربيبت ما سقط حقها، فلا تنفع نفسها، وكذا إذا كان الأهل مجهولاً جهالة متعارفة، كالحصاد والدياس^(١) ونحو ذلك، فإنه يجوز، بخلاف السمع، فإنه لا يجوز بهذا الشرط، وأما إذا كانت الجهالة متفاحشة، كالزواج على المأخوذ، أو إلى العسيرة، أو إلى هبوب الريح، أو إلى أن تُغتر السماء، فالأهل لا يثبت، ويحل المهر حالاً.

وإن قال: يضعه مؤجل ونصفه معجل، كما جرت العادة، ولم يرد على ذلك، يجوز الأهل ويصح [فيه] ذلك على وقوع العزقة بالموت أو الطلاق.

وقال بعضهم: لا يجوز الأهل، وتحت حالاً؛ لأنه أجل مجهول جهالة مُتَعَرِّفَةٌ^(٢) كذا في «شرح الطحاوي» وغيره^(٣)، وهذا فيما إذا لم يوجد الدخول، أما إذا دخل بها برضاها، فلها أن تضع نفسها عند أبي حبيبة؛ خلافاً لصاحبها.

واحتجوا أنه لو دخل بها وهي كارهة، أو صبيّة، أو محنونة؛ فإن حقها في الحنس لا ينقُط، والخلاف في الخلوة مثل الخلاف في الدخول.

لهما أن تسليم المفقود عليه - وهو البضع - وجَد صحيحاً بوطأة [١٠٧٣] أو خلوة؛ مدلل استقرار كمال المهر، فينقُط حق الامتناع بعد ذلك، كما ينقُط

(١) الدياس والدياسة من الذؤش، وهو ابوطه يارخل يقال: داسه يرخله بدؤمه ذؤساً وذؤت وداسه وذؤيت في الطعام أن يوطأ عوامم الذؤات، أو يُكرَّر عنه المذؤش - يعني الخزحر - حتى يصب ثنا يطر «المعرب في ترتيب المعرب» للنظري (ص ١٧٠)

(٢) ما بين المفقوتين - رواية من: «ص».

(٣) قال النظري «موت» اللجهاه المنته - بالكسر - أي لمساها، والصوات السمع؛ لأن فيه معنو كما ترى. وإن كان اللفظ محفوظاً فيه بأوّل «سطر» «المعرب في ترتيب المعرب» للنظري (ص ١٦١)

(٤) سطر «شرح معصر الطحاوي» للأسيحاين [٣٢٥]

﴿ بحاية الباري ﴾

حَقُّ الْحَبْسِ بَعْدَ تَسْلِيمِ الْمَبِيعِ.

ولأبي حنيفة: أن المهر مقابلٌ بجميعِ الوطأتِ الموحودة في العُمْرِ، فإذا منعَتْ نفسها بعدَ الوطأةِ لواحدةٍ؛ منعَتْ مِنَ الْبُضْعِ ما قَاتِلُ الْبَدَلِ، فلها ذلك.

بيانه: أن الوطءَ تصرفٌ في امْحَرِّ الْمُحْتَرَمِ، فلا يَجُوزُ حِلَاةٌ وَطْءٍ ما عن العَوَضِ؛ إِيَانَةً لَخَطَرِ الْمَحَلِّ، وإِثْمًا تَأَكُّدَ الْمَهْرُ بِالْوَطْءِ الْأَوَّلِ؛ لأن ما وراءه كان محبوسًا، فَلَمْ يَنْصَحْ مَزَاحِمًا لِلأَوَّلِ، فإذا وُجِدَ شَيْءٌ مِنْهُ رَاحِمَ الْأَوَّلِ، وصار المهرُ مَقَابِلًا لَهُ وَبِالْأَوَّلِ، فإذا وُجِدَ آخَرُ فَكِدَلْتُ.

وكما إذا جَنَى ائِئْدُ جَنَائَةً؛ تَصْيِيرُ رَفْعِهِ جَزَاءً لِحَبَائِثِهِ، ثم إذا جَنَى جَنَائَةً أُخْرَى فَكِدَلْتُ إِلَى مَا لَا يَتَنَاهَى^(١)، وكما في الإِجَارَةِ الْمُطْلَقَةِ؛ إِذَا سَمَّ الْمَفْسَ أَوْ الدَّارَ قَبْلَ قَبْضِ الْأُخْرَةِ كُلِّهَا؛ كَانَ لَهُ حَقُّ الْمَنْعِ بَعْدَ ذَلِكَ فَمَا نَمَّ نَقْصَرُ، فكذا هَا، ثم إِذَا مَنَعَتْ نَفْسَهَا بَعْدَ الدَّحُولِ؛ لَا تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّ الْمَنْعَ بِحَقِّ وَعَدِهِمَا. لَا نَفَقَةَ لَهَا.

قال فخر الإسلام البردوي رحمته الله في «شرح الجامع الصغير»: كان أبو القسم الصَّغَارُ يُقْنِي فِي الْمَنْعِ: بِقَوْلِ أَبِي يُونُسَ وَمُحَمَّدٍ، وَفِي السَّفَرِ: بِقَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله. ثم قال: وَهَذَا حَسَنٌ فِي الْفُتْيَا^(٢).

يعني: بَعْدَ الدَّحُولِ لَا تَمْنَعُ نَفْسَهَا لَطَلِبِ الْمَهْرِ، وَلَوْ مَنَعَتْ؛ لَا نَفَقَةَ لَهَا، كَمَا هُوَ مَذْهَبُهُمَا، وَلَا يَخْرُجُ بِهَا الزَّوْجُ إِلَى السَّفَرِ، وَتَمْنَعُ الْمَرْأَةُ عَنْ ذَلِكَ؛ لَطَلِبِ الْمَهْرِ، فَإِذَا امْتَنَعَتْ؛ لَا تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا، كَمَا هُوَ مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ.

(١) وقع بالأصل: «فكذلك أي ما لا ينهي» والمثبت من «أ»، «م»، «و»، «ع»، «و»، «ب».

(٢) ينظر: «شرح الجامع الصغير» للبردوي [١/١٣٠].

أَيِّ يَسَافِرُ بِهَا لِيَتَعَيَّرَ حَقُّهَا فِي الْبَدَلِ كَمَا تَعَيَّنَ حَقُّ الزَّوْجِ فِي الْمُبْدَلِ وَصَارَ
كَالْبَيْعِ وَلَيْسَ لِلزَّوْجِ أَنْ يَمْتَعَهَا مِنَ السَّفَرِ وَالْخُرُوجِ مِنْ مَثَرِلِهِ وَزِيَارَةِ أَهْلِهَا حَتَّى
تُرْقُبَهَا الْمَهْرُ كُلُّهُ أَيْ الْمُعْجَلُ مِنْهُ؛ لِأَنَّ حَقَّ الْحَبْسِ لَا سِتِيقَاءَ الْمُسْتَحَقُّ وَلَيْسَ
لَهُ حَقُّ الْإِسْتِيقَاءِ قَبْلَ الْإِبْقَاءِ، وَلَوْ كَانَ الْمَهْرُ كُلُّهُ مُؤَجَّلًا لَيْسَ لَهَا أَنْ تَمْنَعَ
نَفْسَهَا لِإِمْقَاطِهَا حَقَّهَا بِالتَّأْجِيلِ كَمَا فِي الْبَيْعِ وَفِيهِ خِلَافٌ أَبِي يُوسُفَ.
وَإِنْ دَخَلَ بِهَا، فَكَذَلِكَ الْحَوَائِجُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَا: لَيْسَ لَهَا أَنْ تَمْنَعَ
نَفْسَهَا.

وَالْخِلَافُ فِيمَا إِذَا كَانَ الدَّخُولُ بِرِضَاهَا حَتَّى لَوْ كَانَتْ مُكْرَهَةً أَوْ كَانَتْ
صَبِيَّةً أَوْ مَجْنُونَةً لَا يَسْقُطُ فِي حَقِّهَا الْحَبْسُ بِالِاتِّفَاقِ وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ الْخُلُوعُ
بِهَا بِرِضَاهَا وَيَنْبَغِي عَلَى هَذَا إِسْحَاقُ الْقَفَّةِ لَهُمَا أَنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ كُلُّهُ قَدْ صَارَ
مُسْلَمًا إِلَيْهِ بِالْوِطَاءِ الْوَاحِدَةِ وَبِالْخُلُوعِ وَبِهَذَا يَتَأَكَّدُ بِهَا حَمِيعُ الْمَهْرِ فَلَمْ يَتَوَلَّ
حَقَّ الْحَبْسِ كَاتِبَانِ إِذَا سَلَّمَ الْمَبِيعُ.

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ

قَوْلُهُ: (فِي الْبَدَلِ)، أَيُّ: فِي الْمَهْرِ. (بِی الْمُبْدَلِ)، أَيُّ: فِي الْبُضْعِ.

[١٠٧٣] قَوْلُهُ: (وَصَارَ كَالْبَيْعِ)، يَعْنِي: أَنَّ الْبَائِعَ يَحْبِسُ الْمَبِيعَ لَطَلَبِ
النَّفْسِ، فَكَذَلِكَ الْمَرْأَةُ تَحْبِسُ نَفْسَهَا لَطَلَبِ الْمَهْرِ.

قَوْلُهُ: (كَمَا فِي الْبَيْعِ)، يَعْنِي: أَنَّ النَّسْرَ إِذَا كَانَ مُؤَجَّلًا؛ لَيْسَ لِلْبَائِعِ أَنْ يَحْبِسَ
الْمَبِيعَ، فَكَذَلِكَ لَا تَحْبِسُ الْمَرْأَةُ نَفْسَهَا؛ إِذَا كَانَ الْمَهْرُ مُؤَجَّلًا.

قَوْلُهُ: (وَفِيهِ خِلَافٌ أَبِي يُوسُفَ) وَقَدْ بَيَّنَّاهُ أَمَّا.

قَوْلُهُ: (وَإِنْ دَخَلَ بِهَا، فَكَذَلِكَ الْحَوَائِجُ)، [أَيُّ] (١) كَمَا أَنَّ الْمَرْأَةَ أَنْ تَمْنَعَ

وَلَهُ أَنَّهُا مَنَعَتْ مِنْهُ مَا قَابَلَ الْبَدَلَ ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَطْأَةٍ تَصَرَّفُ فِي الْبَيْعِ الْمُخْتَرَمِ فَلَا يُحْلَى عَنْ الْعَوَضِ إِبَانَةً لِحَظَرِهِ وَالتَّأَكِيدُ بِالْوَاحِدَةِ ؛ لِجَهَالَةِ مَا وَرَاءَهَا فَلَا يَصْلُحُ مُزَاحِمًا لِلْمَعْلُومِ ثُمَّ إِذَا وَحَدَ آخِرَ وَصَارَ مَعْلُومًا تَحَقَّقَتْ الْمُزَاحِمَةُ وَصَارَ الْمَهْرُ مُقَابِلًا بِالْكُلِّ كَالْعَبْدِ إِذَا جَنَى جَنَابَةً يُدْفَعُ (ط ١١١) كُلُّهُ بِهَا ثُمَّ إِذَا جَنَى جَنَابَةً أُخْرَى وَأُخْرَى يُدْفَعُ بِجَمِيعِهَا .

وَإِذَا أَوْفَاهَا مَهْرَهَا نَقَلَهَا إِلَى حَيْثُ شَاءَ ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ أَتَسْكُوهُمْ مِنْ حَيْثُ سَكَنُوا مِنْ وَحْدِكُمْ ﴾ [الطلاق ٦] .

﴿ غايه البيان ﴾

نَفْسُهَا حَتَّى تَأْخُذَ الْمَهْرَ ، وَتَمْنَعُهُ أَنْ يُخْرِجَهَا فِيمَا قَلَّ الدَّخُولُ بِالْإِنْفَاقِ ، فَكَذَلِكَ بَعْدَ الدَّخُولِ عِنْدَ أَبِي حَنِمَةَ ، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ آخِرًا . كَذَا فِي «الْإِبْصَاحِ» (١) .
(وَقَالَا . لَيْسَ لَهَا أَنْ تَمْنَعَ نَفْسَهَا) . وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ الْأَوَّلُ . وَقَدْ مَرَّ بَيَانُهُ .
قَوْلُهُ : (فَلَا يُحْلَى) ، أَي : تَصَرَّفُ الْوَطْءُ (لِحَظَرِهِ) ، أَي : لِحَظَرِ الْبَيْعِ الْمُخْتَرَمِ .
قَوْلُهُ : (وَالْتَّأَكِيدُ بِالْوَاحِدَةِ ؛ لِجَهَالَةِ مَا وَرَاءَهَا) ، أَي : تَأَكُّدُ الْمَهْرِ بِالْوَطْءِ الْوَاحِدَةِ ؛ لِجَهَالَةِ مَا (ط ١١٠/١) وَرَاءَ الْوَطْءِ الْوَاحِدَةِ ، وَهَذَا جَوَابٌ عَنْ قَوْلِهِمَا : إِنْ الْمَعْقُودَةُ عَلَيْهِ صَارَ مُسْلَمًا بِالْوَطْءِ .

(فَلَا يَصْلُحُ مُزَاحِمًا لِلْمَعْلُومِ) ، أَي : لَا يَصْلُحُ مَا وَرَاءَ الْوَطْءِ الْوَاحِدَةِ ؛ لِكُونِهِ مَجْهُولًا مُزَاحِمًا لِلْمَعْلُومِ ، وَهُوَ الْوَطْءُ الْوَاحِدُ الْمَوْجُودُ ، (فَلِذَا وَجِدَ آخَرَ) ، أَي : وَطْءٌ آخَرُ

قَوْلُهُ : (وَإِذَا أَوْفَاهَا مَهْرَهَا نَقَلَهَا إِلَى حَيْثُ شَاءَ ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى . ﴿ أَتَسْكُوهُمْ مِنْ حَيْثُ سَكَنُوا مِنْ وَحْدِكُمْ ﴾ [الطلاق ٦]) .

(١) ينظر : «الإبصاح» للكرماني [ق/٩٩] .

قال فحُرِّ الإسلام البرذوي رحمه الله كان أبو عبد الله محمد بن سلمة يُقْبَلُ فيما بعد سليم المهر أن ليس له أن يُسافر بها. حكى عنه الفقيه أبو جعفر رحمه الله. ثم قال: وهو حسن^(١).

وقال الفقيه أبو الليث في كتاب [١٠٨٣] «النوازل»: سئل أبو القاسم عن امرأة يُريدُ رَوْحَهَا إخراجها من البلد، ولم يُوفِّ لها جميع مهرها.

قال أبو القاسم: لها ألا تَخْرُجَ من بلدِها إلى بلدٍ آخر؛ سواء أَوْفَاهَا المهر، أو لم يُوفِّها؛ لفساد الرمان؛ لأنها لا تَأْمَنُ على نفسها في سفرها، فكيف إذا خَرَجَتْ إلى السفر؟

قال الفقيه أبو الليث: وبه نأخذ، فكيف لو أدرك أبو القاسم زماننا هذا؟ ثم قال: وقيل لأبي القاسم: أليس يَحُوزُ له أن يُخْرِجَهَا من المدينة إلى القرية، ومن القرية إلى المدينة؟ قال: ذلك ثَبُوتٌ^(٢) وليس بسفر، وإخراجها من بلد إلى بلد سفرٌ، وليس بَثْبُوتٌ^(٣).

وقال في «فصول الأستر وشي»: قال ظهير الدين المرعشي^(٤): الأخذ بقول

(١) ينظر: «شرح الجامع الصغير» للبردوي [ق/١٣٠].

(٢) يقال سَوَّاهَا بَشَاءً، أي أَرَبَهَا مَرَلًا وَسَوَّاهَا رَحْلًا دَارًا أي سَحَبَهَا مِنْكَ وَدَّ بَوَّاهَا بَثْبُوتًا ثَبُوتًا ينظر: «طلحة الطلبة» لأبي حصن السفي [ص/٤٩].

(٣) ينظر: «التوازل من المتنازلي» [ق/٧٦].

(٤) هو عمِّي بن عبد العزيز بن عبد الرزاق الإمام لُقِّبَ أبو الحسن المرعشي، حدِّثَ صاحب «الخلاصة» لأنه، وعمُّ والد قاضي حان، به «الفتاوى الطهيرية» وغير ذلك (توفي سنة ٥٠٦ هـ) وقد وقع لصاحب «الخواهر»، بعض الزعم بشأه، كما وقع لعمه أيضًا ينظر «الخواهر المنصبة» لعمد القادر النرسي [٢٨٩/١]، و«الغوائد الهية» للكنوي [ص ١٢١ - ١٢٢]، و«لغة المحللان مما نُسب إليه» معرفة حاشية الإنسان لمحمد صديق حان الفتحجي [ص ٢٠٥ - ٢٠٥].

وقيل: لا يُخرجها إلى بلدٍ غير بلدها؛ لأن الغريب يؤذى وفي قري
المضر القريبة لا تتحقق الغربية.

عامة النيهان

الله تعالى أولى من الأخذ بقول الفقيه^(١)، قال الله تعالى: ﴿أَسْكُوهُمْ مِنْ حَيْثُ
سَكَّرُوا﴾ [الطلاق: ٦]

فأقول: هذا الذي نقله عن ظهير الدين، إنما يتأتى إذا كان قول الفقيه مضافاً
لقول الله تعالى؛ فلا نُسلم ذلك، وهذا لأن النص معلوم بعدم الإضرار؛ ألا ترى
إلى سياق الآية؛ وهو قوله تعالى ﴿وَلَا ضَارَّوْهُمْ﴾ [الطلاق: ١٦] وفي إخراجها إلى
غير بلدها إضرارٌ بها، فلا يجوز.

قوله: (وقيل: لا يُخرجها إلى بلدٍ غير بلدها) وهو قول محمد بن سلمة وقد
بيّناه.

و﴿من﴾ في الآية للتبعية، أي: أسكنوهم مكاناً من حيث سكنتم، أي:
بعض مكان سكناكم. كذا في «الكشاف»^(٢)

﴿مِنْ وَجْدِكُمْ﴾، أي: بقدر سَعَتِكُمْ والوَجْدُ المقدرة والمعنى.

﴿وَلَا ضَارَّوْهُمْ﴾، أي: لا تَسْتَعْمِلُوا مَعَهُنَّ الضَّرَارَ.

(١) قوله «الفقيه» الألف واللام فيه لمطلق الحس، وإن كان «الفقيه» عد لإطلاق في كتب الحنفية
يزاد به أبو الليث لمرقدي، وهو الذي ذهب إلى أخير لسم في المسألة المشار إليها، وموافق
كلام الأثروشي هـاك في «الفصول» - [ق ٩١/أ] مخطوط مكتبة فيصل الله أمدي - تركيا، (رقم
الحفظ ١٠٧٠) - [بدل عليه، حيث نقل عن «الحبرة» «حبرة انتاوي» سرهان تدين
لحدري [ق ٨٦/ب] مخطوط مكتبة راعب باش - تركيا / (رقم الحفظ ٥٠٢) - [حيدر أبي
ليث في المسألة، فضلاً عما سبق من نقل المؤلف حيدر أبي ليث من كتابه «ابوار» - «الوارل»
من انتاوي] [ق ٧٦/أ] مخطوط مكتبة فيصل الله أمدي - تركيا، (رقم الحفظ ٩٩٥) - [عقب
كلام أبي القاسم الصغار، حيث قال «وبه واحد، فكيف نو أدرك أبو القاسم رمسا هذا».

(٢) ينظر: «الكشاف» للزمخشري [٥٥٨/٤]

قال ومن نروح امرأة ثم اختلفا في المهر فالقول قول المرأة إلى تمام مهر مثلها والقول قول الزوج فيما زاده على مهر المثل وإن طلقها قبل الدخول بها فالقول قوله في يصف المهر وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف القول قوله بعد الطلاق وقبله إلا أن يأتي بشيء قليل

في كتابه للمصنف

قوله: (قال- ومن نروح امرأة ثم اختلفا في المهر) ... إلى آخره، وهذه [١٠٨٣] من مسائل الجامع الصغير.

وصورتها فيه: «محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في رجل يزوج المرأة فيحتبئ في المهر، قال: القول قول المرأة إلى مهر مثلها، والقول قول الزوج فيما زاد.

وإن طلقها قبل الدخول بها، فالقول قول الزوج في نصب المهر، وهو قول أبي حنيفة ومحمد^(١).

وقال أبو يوسف: القول قول الزوج في المهر، طلق أو لم يطلق؛ إلا أن يأتي من ذلك شيء قليل؛ فلا يصدق^(٢).

اعلم: أن الزوجين إذا اختلفا في مقدار المهر، فقول الزوج: ألف، وقالت المرأة: ألفان، فإن كان بعد الدخول قبل الطلاق، أو بعد الطلاق؛ يُحكَّم^(٣) مهر المثل، حتى لو كان مهر المثل ألفاً أو أقل، فالقول قول الزوج مع يمينه في إنكار الريادة؛ بالله ما تزوجتها على ألفين، وإن بكل أعطاها ألفين - على سبيل التسمية -

(١) وحرر الطحاوي القول قول الزوج في قولهم جميعاً كما في شرح محضر الطحاوي للمصنف، [٤١٦/٤]

(٢) يصر الجامع الصغير مع شرحه جامع الكبير، [ص ١٧٩ - ١٨٠]

(٣) وقع بالأصل: اعتد، واستمد من ألف، وألف، وألف، وألف.

(٤) وقع بالأصل: محكم، واستمد من ألف، وألف، وألف، وألف.

باب في النكاح

يُتَكْرَرُ ذَلِكَ، وَيُتَبَدَّلُ التَّحَالُفُ بِانْفِرَاجِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا رُخْصَةَ لِأَحَدِهِمَا عَلَى الْآخَرِ. كَذَا قَوْلُوا فِي «شَرْحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(١)، وَلَمْ يَتَقَرَّرْ لَهُ صَاحِبُ «الْهُدَايَةِ».

وَقَالَ الْقُدُّورِيُّ فِي شَرْحِ كِتَابِ «الِاسْتِعْلَافِ» يُتَبَدَّلُ فِي التَّحَالُفِ بِيَمِينِ الرُّوحِ، وَذَلِكَ أَنَّ الْمَهْرَ فِي حُكْمِ النِّسَاءِ، وَالتَّضَعُّ كَالْمَيْعِ، وَفِي الْمُنْبَاحَيْنِ: يُتَبَدَّلُ بِيَمِينِ الْمُنْتَرِي، فَكَذَلِكَ هَذَا يُتَبَدَّلُ بِيَمِينِ الرُّوحِ. وَإِلَيْهِ دَهَبَ الْإِمَامُ الْأَشْجَهَانِيُّ فِي «شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ»^(٢).

ثُمَّ إِنَّ نِكَلَ الرُّوحِ؛ ثَلَاثُ الْأَلْفِ مُسَمًى، وَإِنْ نَكَلَتِ الْمَرْأَةُ؛ ثَبَتَ الْأَلْفُ، وَإِذَا حَلَقَا جَمِيعًا؛ بَحَثُ أَلْفٌ وَحَمَلُ مِثْلِهِ، الْأَلْفُ: بِاعْتَارِ التَّسْمِيَةِ، وَخَمْسُ مِثْلِهِ (١٠٠٠) بِاعْتَارِ تَحْكِيمِ مَهْرِ الْمِثْلِ، وَلِلرُّوحِ حَيَاةٌ فِيهَا، فَأَيُّهُمَا أَقَامَ^(٣) الْبَيْتَ، قُبِلَتْ بَيْتُهُ، وَإِنْ أَقَامَا جَمِيعًا؛ تَهَاتَرَتِ الْبَيْتَانِ لِلتَّعَارُضِ، وَوَحَبَ مَهْرُ الْمِثْلِ أَلْفٌ وَحَمَلُ مِثْلِهِ، الْأَلْفُ: بِاعْتَارِ التَّسْمِيَةِ، وَخَمْسُ مِثْلِهِ: بِاعْتَارِ تَحْكِيمِ مَهْرِ الْمِثْلِ، وَيَتَخَيَّرُ الزَّوْجُ فِيهَا.

وَعَدَا كُلَّهُ قَوْلُ أَبِي حَبِيبَةَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، عَلَى تَخْرِيجِ أَبِي بَكْرٍ الرَّازِيِّ. أَعْيَى أَنْ التَّحَالُفَ فِي فَصْلِ وَاحِدٍ عَلَى تَخْرِيجِهِ، وَهُوَ مَا إِذَا حَالَفَ مَهْرَ الْمِثْلِ قَوْلُهُمَا، فَإِنْ وَافَقَ قَوْلُ أَحَدِهِمَا؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ مَعَهُ.

وَقَالَ الشَّيْخُ أَبُو الْحَسَنِ الْكَزْخَرِيُّ^(٤) بَحَثُ التَّحَالُفِ عَلَى قَوْلِهِمَا فِي الْفَصُولِ

(١) سَمِعْتُ مِنْهُ فِي «شَرْحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» [١١١]، «شَرْحُ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» لِمُصَدِّرِ الشَّيْخِ [ص ٢٨٣]

(٢) سَمِعْتُ مِنْهُ فِي «شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ» لِلْأَشْجَهَانِيِّ [٣٢٥]

(٣) وَفِيهِ بِالْأَصْلِ «أَقَامَ» وَاسْتَبَدَّ مِنْهُ «أَقَامَ» وَ«أَقَامَ» وَ«أَقَامَ» وَ«أَقَامَ»

(٤) يَنْظُرْ: «شَرْحُ مَحْصَرِ الْكَزْخَرِيِّ» لِلْقُدُّورِيِّ [ق/٨٧].

﴿ حجاب لبيان ﴾

كُنْهًا، ثُمَّ يُحَكَّمُ مَهْرُ الْمِثْلِ. قَالُوا: وَهُوَ الصَّحِيحُ^(١)؛ لِأَنَّ مَهْرَ الْمِثْلِ لَا يَثْبُتُ مَعَ وَجُودِ التَّسْمِيَةِ، وَإِنَّمَا تَتَعَدَّمُ التَّسْمِيَةُ بِالتَّحَالُفِ؛ لِأَنَّهُ حَيْثُمَا يَكُونُ كَأَنَّ الْعَقْدَ لَمْ يَكُنْ فِيهِ تَسْمِيَةٌ أَصْلًا، فَيُبْصَرُ إِلَى مَهْرِ الْمِثْلِ، فَلَمَّا لَمْ يَثْبُتْ مَهْرُ الْمِثْلِ مَعَ وَجُودِ تَسْمِيَةٍ، كَيْفَ يَكُونُ الظَّاهِرُ مَعَ الَّذِي وَافَقَهُ مَهْرُ الْمِثْلِ؟

وَحَقْلُ شَمْسٍ لِأَنَّمَا قَوْلُ أَبِي بَكْرٍ الرَّازِيِّ أَصَحُّ؛ لِأَنَّ تَحْكِيمَ مَهْرِ الْمِثْلِ هَا لَيْسَ لِلْإِبْحَابِ فِي الْإِبْتِدَاءِ؛ بَلْ لِيَتَيَّنَ بِهِ قَوْلٌ مَنْ يَشْهَدُ لَهُ الظَّاهِرُ^(٢)

ثُمَّ الْأَصْلُ فِي الدَّعَاوَى: أَنَّهُ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ مَنْ شَهِدَ لَهُ الظَّاهِرُ مَعَ يَمِينِهِ.

[وَقَالَ أَبُو يَوْسُفَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الرُّوحِ مَعَ يَمِينِهِ]^(٣)، وَلَا يُحَكَّمُ مَهْرُ الْمِثْلِ؛ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ بِشَيْءٍ قَلِيلٍ، وَذَلِكَ لِأَنَّ مَهْرَ الْمِثْلِ فِيمَا الْبُضْعِ، وَالْبُضْعُ لَيْسَ بِمُتَقَوِّمٍ، وَإِنَّمَا يَتَقَوَّمُ بِالتَّقْوِيمِ، وَلَا حَاجَةَ إِلَى التَّقْوِيمِ عِنْدَ وَجُودِ التَّسْمِيَةِ.

وَلِأَنَّ مَهْرَ الْمِثْلِ إِنَّمَا يُعْتَبَرُ عِنْدَ انْقِضَاءِ التَّسْمِيَةِ [١١٠، ١١١]، وَقَدْ اتَّفَقَا عَلَى أَصْلِ التَّسْمِيَةِ، فَلَا يُحَكَّمُ مَهْرُ الْمِثْلِ، وَلَا مَعْنَى لِلتَّحَالُفِ؛ لِأَنَّهُ لِلْفَسْخِ، وَالْمِكَاحِ لَا يَحْتَمِلُ هَذَا النَّوعَ مِنَ الْفَسْخِ، وَلِهَذَا لَا يُبْصَرُ [٢٥١] إِلَى تَحْكِيمِ الْمُتَعَدِّ إِذَا

(١) وكذا جعله قاضيخان في شرحه عن الجامع الصغير [١١١].

(٢) حريج الرازي حاصله أن التحالف فيما إذا حالف قولها، أما إذا وافق قول أحدهما والقول له وهو المذكور في الجامع الصغير وعلى حريج الكرخي سحلفان في الصور الثلاث، ثم يحكم مهر المثل، وصححه في المسوط والمحيط، وبه حرم في الكرخي باب التحالف قال في المحرر، ولم أر من رجع الأول كذا في د المحرر [١٤٨٣] وسيطر «مختلف الرواية» لأبي البيث السمرقندي [٨٥٨/٢]، «المسوط» لشرخسي [٦٥٥ - ٦٦]، «المحيط» لرهاني [٥١٤، ٨]، «نسيم الحقائق» [١٥٦٦]، «فتح القدير» لابن الهمام [٣٨١٣]، «درر الحكام» [٣٤٧/١].

(٣) ما بين المحقوقين: زيادة من: أف، وف، وف، وف، وف، وف.

بالحية البيضاء

صَدَقَهَا قَبْلَ الدَّخُولِ، بَلْ لَهَا نَصْفُ مَا يَقُولُهُ الرُّوجُ، وَهَذَا لِأَنَّ الْمُتَعَةَ مُوجِبُ نِكَاحٍ لَا نِسْمَةٍ فِيهِ بَعْدَ الطَّلَاقِ، كَمَهْرِ الْمُثَلِّ بِقَبْلِ الطَّلَاقِ.

وَأَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ: أَنَّ الْبُضْعَ مُتَقَوِّمٌ عِنْدَ النِّكَاحِ، وَلِهَذَا إِذَا لَمْ تُوَحَّدِ التَّسْمِيَةُ: يَجِبُ مَهْرُ الْمُثَلِّ، فَمَّا اخْتَلَفَا فِي الْمَسْئَلَةِ؛ وَجِبَ تَحْكِيمُ الْمُوجِبِ الْأَصْلِيِّ، وَهُوَ قِيَمَةُ الْبُضْعِ. أَعْنِي: مَهْرُ الْمُثَلِّ، كَالصَّبَاغِ مَعَ رَبِّ الثَّوبِ إِذَا اخْتَلَفَا فِي الْأُجْرَةِ تُحْكَمُ قِيَمَةُ الصَّنْعِ؛ لِأَنَّ الصَّنْعَ عَيْنُ مَالٍ قَائِمٍ، بخلافِ الْقَصَارِ وَرَبِّ الثَّوبِ إِذَا اخْتَلَفَا فِي الْأُجْرَةِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لِعَمَلِ الْقَصَارَةِ^(١) مُوجِبٌ بَدُونِ التَّسْمِيَةِ.

وَلَا تُسَلَّمُ أَنَّ النِّكَاحَ لَا يَحْتَمِلُ الْفَسْخَ، أَلَّا تَرَى أَنَّهُ يُفَسَّخُ بِخِيَارِ الْعَتَقِ، وَخِيَارِ الْبَيْعِ، وَعَدَمِ الْكِفَاءَةِ، وَيُسْتَحَقُّ فِيهِ التَّسْلِيمُ وَالتَّسَلُّمُ، فَاشْتَبَهَ الْبَيْعُ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ؛ فَوَجِبَ التَّحَالُفُ.

وَقَوْلُ أَبِي يُونُسَ: إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ بِشَيْءٍ قَلِيلٍ: هُوَ لَفْظُ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(٢).

وَقَالَ فِي «الْمَبْسُوطِ»^(٣)، وَ«شرح الطحاوي»^(٤): إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ بِشَيْءٍ مُسْتَكْرَرٍ وَتَكَلَّمُوا فِي مَعْنَاهُ:

قَالَ بَعْضُهُمْ: هُوَ أَنْ يَدَّعِيَ الرُّوجُ أَقْلَ مِنْ عَشْرَةِ دِرَاهِمٍ.

وَقَالَ بَعْضُهُمْ: هُوَ أَنْ يَدَّعِيَ مَا لَا يُتَعَارَفُ مَهْرًا لَهَا، كَمَا إِذَا ادَّعَى فِي مَهْرِ بَنِي الْمَلِكِ - مَثَلًا - عَشْرِينَ دِينَارًا؛ لَا يُصَدَّقُ عَلَى ذَلِكَ، وَلَفْظُ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»

(١) الْقَصَارَةُ - بِالْكَسْرِ - لَصَاعَةٌ، وَلِغَاوِلِ قَصَارٍ، بِطَوْرٍ «المصباح المنير» ص ٥٠٥/٢، مادة [نصر]

(٢) بِطَوْرٍ «الجامع الصغير» مع شرحه النافع لكبير، [ص ١٨٠]

(٣) يَنْظُرُ: «الْمَبْسُوطُ» لِلشُّرَحِيِّ [٦٥/٥ - ٦٦].

(٤) بِطَوْرٍ «شرح مختصر الطحاوي» لِلأَشْعَبِيِّ [٣٢٥/٣]

مقدمة البيان

أُثِنُّ هذا كله إذا اختلعا بعد الدخول^(١).

أما إذا [١٦٠/٣] اختلفا قبل الدخول: فالقول قول الزوج في نصف المهر؛ إذا طلقها عند أبي حيفة ومحمد رحمهما، ولا يُحكَّم مُتَعَةٌ مِثْلُهَا، وهذه على رواية «الجامع الصغير» و«المبسوط»^(٢).

وقال في «الجامع الكبير»^(٣): يُحكَّم مُتَعَةٌ مِثْلُهَا، وإن شهدت لأحدهما؛ فالقول له مع يمينه، وإن كانت بين الأمرين؛ حُلْفَ كُلِّ وَاحِدٍ مَسْهُمًا، كما في حال قيام النكاح.

وعند أبي يوسف: القول قول الزوج مع يمينه؛ إلا أن يأتي بشيء قليل يكذبُه الظاهر فيه.

وجه التوفيق بين الروایتين: أن وُضِعَ المسألة في الأصل: في الألف والألفين، ولا وثقة في تحكيم المُتَعَةِ؛ لأن الزوج مُعْتَرَفٌ بنصف الألف، والمُتَعَةُ لا تُبْلَغُ ذلك غالبًا.

أما في «الجامع»: فقد وُضِعَ المسألة في العشرة والمئة، ومُتَعَةٌ مِثْلُهَا؛ عشرون، فأفاد تحكيم المُتَعَةِ.

وجواب «الجامع الصغير» ساكت عن ذكر المقدار، فحُمِلَ على المُتَعَرَفِ.

(١) بطر، «المبسوط» للرخسي [٦٦/٥]، «بدائع الصانع» لسكاني [٣٠٥، ٢]، «نيس الحقائق» للريسي [١٥٧/٢]، «العبد شرح الهداية» للديلمي [٣٧٤/٣]، «فتح المديرة» لاس إمام [٣٧٤/٣]، «البحر الرائق» لابن نجم [١٩٦، ١٩٥٨/٣].

(٢) نظر «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [١٨٠/ص]، «المبسوط» للرخسي [٦٥ ٥ - ٦٦].

(٣) ينظر: «الجامع الكبير» لمحمد بن الحسن [ص ٩١].

نهاية المسار

وهو الاختلاف في الألف، كما ذكر في «الأصل»^(١)، وهذا إذا كان الاختلاف في قدر المسمى.

أما إذا كان الاختلاف في أصل التسمية، فأنكر أحدهما، يجب مهر المثل بالاتفاق، أما عندهما وظاهر، لأن الأصل تحكيم مهر المثل عندهما، وكذا عند أبي يوسف؛ لأنه في المسألة الأولى جعل القول قول الزوج؛ لأنه يقين، وقد وجد الاتفاق من الزوجين على أصل التسمية، وهنا أنكر أحدهما المسمى؛ فلم يمكن القضاء بالتسمية، فوجب المصير إلى مهر المثل، وهذا إذا كان الاختلاف في حال حياتهما.

أما إذا كان الاختلاف بعد موت أحدهما، واختلف وارث الميت مع لحي، فالحوادث فيه كالجواب في حال حياتهما في غير حال الطلاق؛ لأن مهر المثل لا يشق بموت أحد الزوجين - كما في المفوضة، وهي التي رجحت نفسها من رجل بغير مهر - إذا مات أحدهما، يجب مهر المثل.

وأما إذا كان الاختلاف بعد موتهما جميعاً، فاحتلف الورثة، فإن كان الاختلاف في المقدار؛ فالقول قول ورثة الزوج مع اليمين؛ لإنكارهم الريادة، ولا يحكم مهر^(٢) المثل، لأن مهر المثل يشق باعتباره بموتهما، كما قال^(٣) في (٣٥٧/١) مسألة المفوضة.

وعند أبي يوسف: القول قول ورثة الزوج أبصاً؛ إلا أن يأتوا بشيء قليل^(٤).

(١) ينظر، «الأصل» المعروف بالمسوط، محمد بن الحسن الشيباني [٢٢٨/١٠] طبعة وزارة الأوقاف القطرية.

(٢) وقع بالأصل «يحكم بمهر» والمثبت من «ب»، و«م»، و«ع»، و«ت».

(٣) أي: أبو حنيفة رحمته الله. كما جاء في حاشية، «م».

(٤) ينظر: «مختلف الرواية» لأبي بلث السمرقندي [٨٧٢/٢]، «المسوط» للرحبي [٦٧/٥]، =.

ومعناه: ما لا يُتعارَفُ مهرًا لها هو الصحيح لأبي يوسف عليه السلام أن المرأة تدعى الزيادة والزوج يُنكرُ والقول قول المنكر مع يمينه إلا أن يأتي بشيء يكذبه الظاهر فيه وهذا؛ لأن تقوم منافع البضع ضروري فمتى أمكن إيجاب شيء

غاية لبيان

وعلى قول محمد: الجواب فيه كالجواب في حال الحياة. أعني: أن القول قول ورثة المرأة إلى مهر مشيها، والقول قول ورثة الزوج فيما زاد.

وأما إذا كان اختلاف الورثة في أصل التسمية فعند أبي حنيفة لا يقضى بشيء، لأنه لا يتحكم بمهر المثل بعد موتها.

واستدل في «الأصل» وقال: «ألا ترى أن ورثة علي بن أبي طالب لو ادعوا على ورثة عمر بن الخطاب مهر أم كلثوم بنت علي؛ لم أقصر ذلك في ميراث عمر، إلا أن تقوم^(١) البيضة على مهر مسمى^(٢)»

وعندهما: يقضى بمهر المثل، كما في حال الحياة^(٣).

قوله: (في المهر)، أي: في مقدار المهر.

قوله: (ومعناه: ما لا يتعارَفُ مهرًا لها)، أي: معنى قول أبي يوسف: إلا أن

يأتي بشيء قليل

[١١٢ م] (هو الصحيح) احرار عن قول بعضهم، وقد يئس.

قوله: (ضروري). يعني: ثبت تقوم منافع البضع؛ ضرورة النوازل والتسلي.

= شرح فصيحا على الجامع الصغير [ق/١١٢]

(١) وقع بالأصل «بقيم» والمثب من «ف»، «لام»، «واو»، «واو»، «واو».

(٢) ينظر «الأصل» المعروف بالمبوط، لمحمد بن الحسن الشيباني [١٠/٢٢٨/طبعة: وزارة الأوقاف القطرية]

(٣) ينظر: «المبوط» للرخسي [٥/٦٦]، «بدائع الصانع» للكاساني [٢/٢٧٥]، «تنبيه لعمائق»

للربلمي [٦/١٥٨]

مِنَ الْمُسَمَّى لَا يُصَارُ إِلَيْهِ وَهِيَ أَنَّ الْقَوْلَ فِي الدَّعَايِ قَوْلٌ مِّنْ يَشْهَدُ لَهُ الظَّاهِرُ
وَالظَّاهِرُ شَاهِدٌ لِّمَنْ يَشْهَدُ لَهُ مَهْرٌ لِّمِثْلِ؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمَوْجِبُ الْأَصْلِيُّ فِي بَابِ
النِّكَاحِ.

وَصَارَ كَالصَّبَاغِ مَعَ رَبِّ الثَّوْبِ إِذَا اخْتَلَفَا فِي بِقْدَارِ الْأَجْرِ يَحْكُمُ فِيهِ
الصَّنْعُ ثُمَّ ذَكَرَ هُنَا أَنَّ بَعْدَ الطَّلَاقِ قَبْلَ الدِّخُولِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي يَصِفُ الْمَهْرَ
وَهَذِهِ رَوَايَةٌ: «الْحَامِصُ لَصَعِيرٍ» وَالْأَصْلُ.

وَذَكَرَ فِي: «الْجَامِعِ الْكَبِيرِ» أَنَّهُ يَحْكُمُ مُتَعَةً مِثْلَهَا وَهُوَ قِيَاسُ قَوْلِهِمَا

غَايَةُ الْبَيَانِ

قَوْلُهُ: (وَصَارَ كَالصَّبَاغِ مَعَ رَبِّ الثَّوْبِ إِذَا اخْتَلَفَا فِي بِقْدَارِ الْأَجْرِ)، أَي: صَارَ
سَحْكِيمُ مَهْرِ الْمِثْلِ فِي الْاِخْتِلَافِ فِي مَقْدَارِ الْمَهْرِ؛ لِأَنَّهُ الْمَوْجِبُ الْأَصْلِيُّ، كَسَحْكِيمِ
الصَّنْعِ فِي اخْتِلَافِ الصَّبَاغِ مَعَ رَبِّ الثَّوْبِ.

بَيَانُهُ: أَنَّ رَبَّ الثَّوْبِ قَالَ: صَبَّغْهُ بِدَرَاهِمٍ، وَقَالَ الصَّبَاغُ: بِدَرَاهِمِينَ. فَنُظِرَ
إِلَى مَا زَادَ الصَّنْعُ فِي قِيَمَةِ الثَّوْبِ، فَوْنُ كَانَ دَرَاهِمًا أَوْ أَكْثَرَ؛ أُعْطِيَ ذَلِكَ، وَيُخْتَلَفُ
بِاللَّهِ مَا صَبَّغَتْهُ بِمَا ادَّعَى رَبُّ الثَّوْبِ. وَيُخْتَلَفُ رَبُّ الثَّوْبِ: بِاللَّهِ مَا صَبَّغَتْهُ بِأَكْثَرٍ مِنْ
ذَلِكَ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الصَّنْعَ عَيْنُ مَالٍ فَاتِمٍّ، فَوَجِبَ الرُّجُوعُ إِلَى قِيَمَتِهِ وَتَحْكِيمِهِ. كَمَا
قَالَ الْقُدُّورِيُّ فِي شَرْحِ كِتَابِ «الْاِخْتِلَافِ» (١).

(١) رَادُّ مَعْنَاهُ فِي (ط) 'اقِيَمَا'

(٢) سَيَعْدُ أَنْ يَكُونَ مَرَادُ الْمُؤَلِّفِ بِكِتَابِ «الْاِخْتِلَافِ» كِتَابَ مُدْرَجًا فِي جُمْلَةِ كُتُبِ وَأَبْوَابِ «مَخْتَصَرِ
الْكَرْحِيِّ» الَّذِي شَرَحَهُ الْقُدُّورِيُّ هَبَسَ هَذَا عَادَةُ الْمُؤَلِّفِ فِي مَقْلَهُ مِنْ «شَرْحِ مَخْتَصَرِ الْكَرْحِيِّ
لِلْقُدُّورِيِّ». بَيْنَ الظَّاهِرِ أَنَّ «الْاِخْتِلَافَ» كِتَابٌ مُفْرَدٌ يَمُصُّ مَقْذِفِي الْحَمِيَّةِ، قَامَ الْقُدُّورِيُّ
بِشَرْحِهِ، وَقَدْ ظَهَرَتْ بِكِتَابَيْنِ يَهْدِي هَذَا الْأَسْمَ:

أَوَّلُهُمَا: «كِتَابُ اِخْتِلَافِ» لِمُحَمَّدِ بْنِ سُلَيْمَانَ الْقَفِيهِ الْحَمِيَّ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ. (لِمَوْمِنٍ ص
٢٧٨ هـ). نَقَلَ عَنْهُ صَاحِبُ: «الصَّبِيحِ الْبَرْهَانِيِّ» [٥٧٨/٦].

وَالثَّانِي: «كِتَابُ اِخْتِلَافِ» لِفَاسِي أَبِي حَارِمٍ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ الْبَصْرِيِّ الْحَمِيَّ الْفَقِيهَ.

لِأَنَّ الْمُتَعَةَ مُوَحِّجَةٌ بَعْدَ الطَّلَاقِ كَمَهْرِ الْمِثْلِ قَبْلَهُ ؛ فَتُحَكَّمُ كَهُوَ
وَوَجْهُ التَّوْفِيقِ أَنَّهُ وَضَعَ الْمَسْأَلَةَ فِي الْأَصْلِ فِي الْأَلْفِ وَالْأَلْفَيْنِ وَالْمُتَعَةُ
لَا تَبْلُغُ هَذَا الْمَبْلَغَ فِي الْعَادَةِ فَلَا يُعِيدُ تَحْكِيمُهَا وَوَضَعَهَا فِي «الْجَامِعِ الْكَبِيرِ»
فِي الْعَشْرَةِ وَالْمِائَةِ وَمُتَعَةٌ مِثْلُهَا عِشْرُونَ فَيُعِيدُ تَحْكِيمُهَا وَالْمَذْكُورُ فِي: «الْجَامِعِ
الصَّغِيرِ» سَاكِتٌ عَنْ ذِكْرِ الْمِقْدَارِ فَيَحْتَمِلُ عَلَى مَا هُوَ الْمَذْكُورُ فِي الْأَصْلِ .

وَشَرَحُ قَوْلِهِمَا فِيمَا إِذَا اخْتَلَفَ فِي حَالِ قِيَامِ النِّكَاحِ أَنَّ الزَّوْجَ إِذَا ادَّعَى
لِأَلْفٍ وَالْمَرْأَةَ الْأَلْفَيْنِ فَإِنَّ كَانَ مَهْرُ مِثْلِهَا أَلْفًا أَوْ أَقَلَّ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ وَإِنْ كَانَ
أَلْفَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا وَأَيُّهُمَا أَقَدَمَ السِّنَّةُ فِي التَّوَجُّهِينِ تُقْبَلُ وَإِنْ أَقَامَا الْبَيِّنَةَ
فِي التَّوَجُّهِ الْأَوَّلِ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا ، لِأَنَّهَا تَلَبَّيْتُ الرِّبَادَةَ

﴿ غَايَةُ الْمَسَائِلِ ﴾

قَوْلُهُ: (لِأَنَّ الْمُتَعَةَ مُوَحِّجَةٌ بَعْدَ الطَّلَاقِ كَمَهْرِ الْمِثْلِ قَبْلَهُ ؛ فَتُحَكَّمُ كَهُوَ) ،
يَعْنِي: أَنَّ الْمُتَعَةَ مُوَحِّجَةٌ نِكَاحٍ لَا تَسْمِيَةٌ فِيهِ بَعْدَ وَقُوعِ الطَّلَاقِ ، كَمَا أَنَّ مَهْرَ الْمِثْلِ
مُوجِبٌ نِكَاحٍ لَا تَسْمِيَةٌ فِيهِ قَبْلَ وَقُوعِ الطَّلَاقِ ، فَيَتَّبَعِي أَنْ تُحَكَّمُ الْمُتَعَةُ بَعْدَ الطَّلَاقِ ،
كَمَا يُحَكَّمُ مَهْرُ الْمِثْلِ قَبْلَ الطَّلَاقِ .

قَوْلُهُ: (وَوَجْهُ التَّوْفِيقِ) ، أَي: بَيْنَ رَوَايَةِ «الْمَبْسُوطِ» وَرَوَايَةِ «الْجَامِعِ الْكَبِيرِ» .

قَوْلُهُ: (وَشَرَحُ قَوْلِهِمَا) ، أَي: قَوْلِ أَبِي حَسَنَةَ وَمُحَمَّدٍ .

قَوْلُهُ: (فِي التَّوَجُّهِينِ) ، أَي: فِيمَا إِذَا كَانَ مَهْرُ الْمِثْلِ أَلْفًا أَوْ أَقَلَّ ، وَفِيمَا إِذَا
كَانَ الْفَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ .

قَوْلُهُ: (بِي التَّوَجُّهِ الْأَوَّلِ) ، أَي: فِيمَا إِذَا كَانَ مَهْرُ مِثْلِهَا أَلْفًا أَوْ أَقَلَّ .

= (لِمَتَوَمَّى ص: ٢٩٢ هـ) ، يُقَالُ عَنْ الْمُؤَلِّفِ مَسْأَلَةٌ فِي كِتَابِ «التَّحَاوُفِ» لِأَبِي [٢/٢٤٥ق/١]
 فَبَعَثْتُ عَلَى الْعَيْنِ أَنْ يَكُونَ شَرْحُ الْقَصُورِيِّ عَلَى أَحَدِ الْكُتَاتِينِ ، أَوْ رِيسَا عَلَى ثَالِثٍ لَمْ نَهْتِدِ إِلَيْهِ بَعْدَ

وفي الوجه الثاني ينفذ لأنها نُتِيت الحظ (١٠٠) وإن كان مهر مثلها ألفاً وخمسمائة تحالفاً وإذا حلقاً يجب ألف وخمسمائة

وهذا تخريجُ الرازي وقال الكرخي - بتحالفٍ في الفصول الثلاثة ثم
تَحَكُّمُ مَهْرُ الْعِثْلِ بَعْدَ ذَلِكَ.

قوله: (وفي الفوخه ١١٠٢) الثاني بيته، أي: فيما إذا كان مهر مثلها القبر أو أكثر، تُقْبَلُ بَيْتَةُ الرُّوحِ، لأنَّ بَيْتَةَ الرُّوحِ (ثَلَاثُ الْحَطِّ)، أي: حَطُّ أَحَدِ الْأَلْبَنِينِ.

قوله: (وهذا تخريبُ الرَّازِيَّ)، أي: وحيثُ انْخَالَفَ فِي تَصْلِيٍّ وَاحِدٍ، وَهُوَ مَا إِذَا خَالَفَ مَهْرُ الْمَثَلِ قَوْلُهُمَا، هُوَ تَخْرِيبُ الشَّيْخِ أَبِي بَكْرٍ الْخَصَّاصِ أَحْمَدُ بْنُ عَلِيٍّ الرَّازِيَّ رحمته الله، فإِذَا وَافَقَ قَوْلَ أَحَدِهِمَا؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ بَعِيْتِهِ مِنْ غَيْرِ تَحَالُفٍ.

والشَّيْخُ أَبُو بَكْرٍ أَحْمَدُ بْنُ عَلِيٍّ الرَّازِيُّ مِنْ كِبَارِ عُلَمَاءِ الْعِرَاقِيِّينَ، وَهُوَ بِالْمَرْتَبَةِ الْأَعْلَى، وَالدَّرَجَةِ الْقُضُوئِيَّةِ فِي الْعِلْمِ وَالْوَرَعِ، صَاحِبُ التَّصَانِيفِ فِي الْأَصُولِ وَالْفُرُوعِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَشَارَحَ كِتَابَ أَصْحَابِ رحمته الله، وَكَانَ مَوْلَدُهُ سَنَةَ خَمْسِ وَثَلَاثِ مِائَةٍ، [وَمَاتَ سَنَةَ سَعِيرٍ وَثَلَاثِ مِائَةٍ] ^(١).

قوله (وقال الكرخي)، وهو الشيخ أبو الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي،
 . أستاذ المحققين، وعلمه، وورعه، واجتهاده، وتصانيفه أشهر من الشمس،
 وهو أستاذ أبي بكر الرازي.

(بتحالفان ۱۱ | ۱۲۸۷ في المصُول الثلاثة). أي: فيما إذا كان مهرُ الجبل ألفاً أو أقل، أو المئتين أو أكثر، أو ألفاً وحمس مئة، ووخْهُ مرّةً وكان مولدُ الكَرْخِي: سة سَتين ومِئتين، وورْدُهُ سة أربعين وثلاث مئة

(١) ما بين المخطوطين زيادة من الف، و١٤٠، و١٤١، و١٤٢

وذكر الاختلاف في أصل المسمى يجب مهر المثل بالإجماع؛ لأنه هو الأصل عندهما وعندة تعدر القضاء بالمسمى قبصار إليه.

ونذكر الاختلاف بعد موت أحدهما فالخواب فيه كالجواب في حانئهما، لأن اغتار مهر المثل لا ينقُط بموت أحدهما، ولو كان الاختلاف بعد موتيهما في المقتدار فالقول قول ورثة الزوج عبد أبي حنيفة عليه السلام ولا ينشئ القليل.

وعند محمد: الجواب فيه كالجواب في حالة الحياة وإن كان في أصل المسمى فعند أبي حنيفة القول قول من أنكره، فالحاصل أنه لا حكم لمهر مثل عنده بعد موتيهما

في غاية البيان

قوله: (لأنه هو الأصل عندهما)، هذا دليل على وجوب مهر المثل بالإجماع.

أما عبد أبي حنيفة ومحمد: فلأن مهر المثل هو الأصل في التحكيم.

وأما عبد أبي يوسف: فلاه تعدر القضاء بالمسمى؛ لأنه لا سئل إلى لقضاء

بالمسمى مع وقوع الشك في وجوده [٢١٢ م]؛ لأن أحدهما منكّر، وأدنى درجة الاختلاف: إيراد الشبهة.

(قبصار إليه)، أي: إلى مهر المثل.

قوله: (ولا ينشئ القليل)، أي: على مذهب أبي حنيفة؛ بل يصدق ورثة

الزوج، وإن ادعوا شيئاً قليلاً.

قوله: (وعند محمد: الجواب فيه كالجواب في حالة الحياة)، يعني: أن القول

قول ورثة المرأة إلى مهر المثل، وهذا راد على ذلك القول: قول ورثة الزوج.

(١) راد عنه في (ط) "وعند أبي يوسف عليه السلام القول قول الورثة إلا أن يأتي بشيء قليل"

عَلَى مَا تُبَيِّنُهُ مِنْ بَعْدِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ.

وإذا مات الرّوحان وقد سَمِيَ لها مهرًا، فلو رثتها أن يأخذوا ذلك من ميراث الرّوح. وإن لم يكن سَمِيَ لها مهرًا، فلا شيء، لو رثتها عند أبي حنيفة. وقالوا: لو رثتها المهر في الوخهين.

قوله: (على ما تبينه)، إشارة إلى دليل أبي حنيفة في المسألة التي تبلي هذه المسألة.

قوله: (وإذا مات الرّوحان وقد سَمِيَ لها مهرًا، فلو رثتها أن يأخذوا ذلك من ميراث الرّوح. وإن لم يكن سَمِيَ لها مهرًا، فلا شيء، لو رثتها عند أبي حنيفة^(١)) وقالوا: لو رثتها المهر في الوخهين)، وهذه من مسائل «الجامع الصغير»^(٢).

والمراد من قولهما: (لو رثتها المهر)، هو المسمى إذا سَمِيَ لها، ومهر المثل إذا لم يُسَمَّ لها، وإنما يأخذ لورثة جميع المسمى من ميراث الرّوح: إذا ماتا معًا، أو لم يُعْلَمَ سنُّ أحدهما، أو عُيِمَ أن الرّوح مات أولًا؛ لأن المسمى ذئب في الدّم، وقد تفرّر بالموت، فإن عُيِمَ أن المرأة ماتت أولًا، ينقُط من المهر قدر نصيب الرّوح من التركة؛ لأنه ورث ذئبًا على نفسه.

وجه قولهما: أن مهر المثل لهما وجه بالكاح؛ بقي كما كان بعد موتهم كالمتن؛ لأن الموت ليس بمنقُط للمهر، ولهذا إذا مات أحدهما؛ لا ينقُط، هكذا إذا ماتا.

وجه قول أبي حنيفة: اختلف فيه مشايخنا:

(١) بظر شرح مختصر صحيح المحققين [١١٧/٤]، فتح مغيرة لاس نهام [٣٧٨/٣]، بظر شرح الهداية [١٩٧/٥].

(٢) بظر الجامع الصغير مع شرحه الكبير [ص ١٨٤].

معناه المسمى في الوجه الأول ومهر العتلى في الوجه الثاني.

ما الأول فلأن المسمى دين في دميته وقد نأكد بالموت فينقضي من
بركه لا إذا علم أنها ماتت أولاً؛ فينقضي نصيبه من ذلك

﴿ غايه البيان ﴾

قال بعضهم إن المسألة مصورة في التقدم، وعند التقدم لا تحل المرأة
عن استثناء المهر، فلا يقضى [١٣/٢] أم بشيء، أو التقدم دليل انقراض الأقران،
ولا ينبغي تقدير^(١) مهر العتلى، بخلاف ما إذا مات أحدهما؛ حيث يمكن تقدير
مهر العتلى لعدم انقراض الأقران.

وقال بعضهم: بل وجه قوله: إن مهر العتلى من حيث هو قسمة للضعف؛ نسبة
لمسمى، ومن حيث إنه يجب بغير شرط؛ يشبه النفقة والصلة، فباعتبار أشبه
الأول. لم ينقضي بموت أحدهما، وباعتبار الشبه الثاني: سقط؛ فينقضي بموتيهما،
لأن المنقسط نأكد بموتيهما^(٢).

قوله: (معناه المسمى)، أي: معنى قوليهما. (لورثتها المهر)، يعني: أن
لمراد من المهر: المسمى، أو مهر العتلى كما قلنا.

قوله: (في الوجه الأول)، أي: فيما إذا سمي.

قوله: (في الوجه الثاني)، أي: فيما إذا لم يسم.

قوله: (أما الأول) وهو وجوب المسمى.

قوله: (فينقضي من تركته)، أي: يقضى المسمى من تركته^(٣) الزوج بالاتفاق.

قوله: (إلا إذا علم أنها ماتت أولاً؛ فينقضي نصيبه من ذلك)، استثناء من

(١) وقع بالأصل: «تقدير»، والمثبت من: «ف»، «أم»، «و»، «ات».

(٢) بطر: «هدائع الصنائع» لنكاساني [٢٧٤/٢]، «سین الحقائق» للربيعي [١٥٨/٢]، «شرح فتح
التقدير» [٣٧٨/٣، ٣٧٩].

(٣) وقع بالأصل «تركة» والمثبت من: «ف»، «أم»، «و»، «ات».

و ما الذي هو خة فويهم أن مهر مثل صدر دت في دفته كائتمسني فلا
سقط - نموت كما بد عت احدثهما ولاسي حسمه - أن مؤبهما بدل على
مهر صر أقر بهما فمهر من بقدر القاصي مهر المثل

ومن بحث إلى امرأته شئت فقلت «هو هدية» ، وقال الزوج «هو من
المهر» ، فنقول قوله ، لأنه هو المثل فكأن أعرف بحقه استملك

قوله (بقصى من تركته) ، أي ينقط نصيب الزوج من تركه أعني ينقط من
مهر الذي عليه قدر نصيبه من تركه لمراه ، ما قد
قوله (وأما الثاني) ، وهو وحوث مهر مثل

قوله (ومن بحث إلى امرأته شئت فقلت «هو هدية» ، وقال الزوج «هو من
المهر» ، فنقول قوله) ، وهذه من مسائل «الجامع الصغير»^(١) ، وإسنادها [٢٠٨١] كان
المقول قول الزوج : لأن التحبث استبعد منه ، وكان أعرف بحقه ؛ إلا أن يتناقص
كلامه عزوف ، فصبر مكذب حينئذ ، كما في الطعام الذي يؤكل ، فإنه يفتد في العزوف
هدية لا مهراً ، وأما سائر الأمور كالحفنة والشعير ، [٢٠٨٢] وسحب ذلك ؛ فقد
يكون هدية ، وقد يكون مهراً ، فله البيان

وقال الفقيه أبو الليث المختار أنه يفتقر إن كان من متاع سوى ما يحث على
الزواج ، فنقول قول الزوج إنه مهر ، وما كان من متاع ، كان واحداً عليه مثل
الحمار والذئب ومتاع البيل ، فليس به أن يخس من المهر ، لأن الظاهر يكذبه ،
واحف والسلامة لا يحث عليه ، لأنه ليس عليه أن يهين لها أمر حروجه^(٢) ،

(١) بحر المحرم مع شرحه مع شرحه [ص ١٨٥]

(٢) السلامة هي ما يحث به براء بحر المحرم في باب المهر [ص ٢٢٦]

(٣) بحر المحرم في باب المهر [ص ٦١] معجمه مكتبة الأهر الشريف بدمشق (٣١٠٥) بحث =

وهو معنى قول صاحب «الهداية»: (وقيل، ما تحت غلبه من الحمار والدزع وغيره، ليس له أن يخبئه من المهر).

ودكر شمس الأنفة الترخي في «السير الكبير»^(١)، أن الأت إذا بعث بنته إلى ست الروح مع جهر، فماتت الاله، فقال الزوج، الجهر كان صله، ولي منها اميراث. وقال الأت: كنت أعزت منها، فالقول قول الأب؛ لأن العارية^(٢) ترع، والهه ترع، والعارية أدعما، فحبل على الأذن^(٣).

ودكر الإمام فخر الدين قاضي خان: أن الحوات فيه على التفصيل: إن كان الأت من الأشراف والكرام، لا يقبل قوله، إنه عارية، وإن كان الأت ممن لا يجهر لسات مثل ذلك؛ يقبل قوله.

وقال الصدر الشهيد^(٤)، والمحتار للفتوى: أنه إذا كان العرف مستمر أن الأب يدفع جهاً لا عارية - كما في ديروا -؛ فالقول قول الروح، وإن كان العرف مشترك، فالقول قول الأب كذا ذكر في «فصول^(٥) الأستروشنى».

(١) ٢٤٤٥٠. المحيط البرهاني لابن مازة [٢٣٥/٣].

(٢) بصر: شرح الترخي الكبير، شرح [٤٣٠/٥].

(٣) العارية - بالتشديد - هي سلك المصاع غير عرص، وهي إن كان يكون مؤقته مدة معلومة، وتسمى جسد العارية حقة وإما أن يكون غير مؤقته، وتسمى العارية بسطية وقد تقدم تعريف بذلك.

(٤) في «فتح القدير» و«سحب» و«الدحر» والمحتار للسوى أن القول للروح، وبها إذا كان العرف مستمر أن الأب يدفع مثله جهاً لا عارية، كما في ديروا، وإن كان مشتركاً فالقول قول الأب. اهـ قلت: فمراده على العرف، والله أعلم. بصر: فتح القدير: لاسر بهام [٣٧٩/٣]. والبحر الرعوي [٢٠٠/٣]. حاشية شربلالي [٢٤٨/١]. سهر انان: شرح ذكر الدونق [٢٦٥/٢]. رد المحتار [١٥٧/٣].

(٥) بصر: شرح الجامع الصغير: للمصدر الشهيد [ص ٢٨٣].

(٦) وقع بالأصل «أصل» وكتب من «أ» و«م» و«ع» و«ب».

كيف وإن الطاهر أنه يسمى في إسقاط الواجب

قال: إلا في الطعام الذي يؤكل فإن القول قولها.

والمُرَادُ مِنْهُ مَا يَكُونُ مُهْبًا لِلْأَكْلِ، لِأَنَّهُ يَتَعَرَفُ هَدِيَّةً فَأَمَّا فِي الْحِطَّةِ
وَالشَّعِيرِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ لِمَا يَبَيِّنُ وَقَبْلَ مَا يَحْتَ عَلَيْهِ مِنَ الْجِمَارِ وَالذُّرْعِ وَغَيْرِهِ
لَيْسَ لَهُ أَنْ يَخْصَهُ مِنَ الْمَهْرِ، لِأَنَّ الطَّاهِرَ يُكَدِّثُهُ.

عنه المهر

وفي «الفصول» أيضاً: رجل خطب ست رجل، وبعت إليها هدايا، ولم يزوج
الأث الست. قالوا: ما بعت للمهر - وهو قائم أو هلك - [٢٠١، ٢٠٢] يشتد. وكذا كل
ما بعت هدية وهو قائم.

فأما الهالك والمستهلك: فلا شيء في ذلك له.

وأما كتبت هذه المسائل كثيراً للعوائد، وإن لم تذكرها صاحب «الهداية»

قوله: (كيف وإن الطاهر أنه يسمى في إسقاط الواجب)، أي: كيف لا يكون
القول قول الزوج، والطاهر أنه يسمى في إسقاط الواجب عن دميته، فيكون القول
قول من يشهد له الطاهر، والواو في: (وإن) ليعال، وهي بكسر الهمزة، و(أنه)
بفتح الهمزة.

قوله: (إلا في الطعام) استثناء من قوله: (فالقول قوله)

قوله: (والمُرَادُ مِنْهُ). - إلى آخره، أي: المراد من الطعام الذي يؤكل هو
(ما يكون مهباً)، أي: مَعْدَاً (لِلْأَكْلِ) مما يتسارع إليه الفسد، لا الحطة والشعير

قوله: (لما يبين) إشارة إلى قوله: (وإن الطاهر أنه يسمى في إسقاط الواجب)

قوله: (وقبل ما يحت عليه). - إلى آخره، مر بيانه.

فصل

وإذا تزوج النضرائي نضراية على ميتة [١١٧ ط] أو على غير مهر، وذلك في ديههم جائز، فدخل بها، أو طلقها قبل الدخول بها، أو مات عنها؛ فليس لها مهر وكذلك الخريبان في دار الحرب،

نحوه لبيان

فصل

شرع في بيان نكاح أهل الذمة بعد فرائعه من بيان نكاح لمسلمين؛ لأنهم الأصوب، وأهل الذمة تبع لهم في سائر المعاملات، والنكاح منها.

قوله: (وإذا تزوج النضرائي نضراية على ميتة أو على غير مهر، وذلك في ديههم جائز، فدخل بها، أو طلقها قبل الدخول بها، أو مات عنها؛ فليس لها مهر)، وهذه من مسائل «الجامع الصغير»^(١)، المعادة المفيدة

اعلم: أن الدمي إذا تزوج ذمية على ميتة، أو دم، أو بغير مهر - وذلك في ديههم جائز - يصح النكاح، ولا يجب شيء، حتى لو ترفعاً إلى القاضي لا يقضي بشيء، وكذلك إذا أسلم بعد ذلك.

وعند أبي يوسف ومحمد: يجب مهر المثل [١١٧ ط] إن طلقها بعد الدخول، أو مات عنها [٣٨٥ ط] زوجها، وإن طلقها قبل الدخول؛ فلها المثل

وفي الخريبيين: لا يجب شيء بالاتفاق؛ خلافاً لرقة، فعنده: يجب للخريبة مهر المثل^(٢).

لرقة: أن الخطاب عام، وهو قوله تعالى: ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾، فيجب مهر المثل للخريبة والذمية، كما في المسلمة إذا تزوجها بلا مهر، أو

(١) يطر: «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/ ١٨٥].

(٢) يطر: «المبسوط» للرحسي [٤١٥]، «فتح القدير» لأمير الهمام [٣/ ٢٨٤، ٢٨٥].

حجهم

ولهما أن أهل مكة انتموا أحكاما، حيث ولو الحرية، والحكم في مكة
مستند لهذه القضية. وقد في مكهم. بخلاف أهل الحرب؛ فإن الخطأ
في شاي في حرب. ولم ينتموا أحكام. ولم بحث في الحرية شيء،
حود يفرق بينهما وبين الدنية

ولأبي حنيفة في الحرية ما قال، وفي الدنية قال: إنا أمرنا بنزكهم وم
بدن، ولهذا لم نعرض لهم في الحرب والحرير، وبصرفهم فيهما صحيح.
ووجوب مهر المثل أو المنة لا يخلو من أحد الأمرين: إما بالترابهم، أو
بغير ما بينهما، ولأول مستحب. لأن كلاما على تقدير عدم الترابهم، وكذا الثاني،
لأن التراب إما أن يكون بالسيف، أو بالمحاجة^(١)، وكل منهما منقطع عن أهل
الدقة. فنور الحرية، بخلاف الربا، فإنه لا يخور في سائر الأديان، وهم يفتقدون
حرمة، وقد أمرنا. لأنه مشي بقوله [نعلى]^(٢) ﴿فَيُظْلِمُ مَنْ لَبِثَ هَادُوا حَرَفَ
مِيهَ ضَمِيَتْ أَلَحَتْ لَهُمْ وَنَعْدَهُمْ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ كَثِيرًا﴾ وَأَخَذَهُمُ الزُّنُوفَ وَقَدْ نَهَوْا
عَنْهُ ♦ | — . ١٠٠ . ١١١ . ويقولون في كتابه إلى مصاري بني نحران «إما أن
تَدْعُوا الرِّبَا، أَوْ نَادُوا بحزب من الله وَرَسُولِهِ»^(٣).

(١) يشاء حرارة واحدة واحدة، بدنية في شدة، فهو حاج، وهو الحج منه ورجل محتاج
حدث شدة شدة، يطر: الطراز الأول، لابن معصوم [٤٢/٤].

(٢) ما بين المعقوفين: زيادة من: ١٠٠، ١٠١، ١٠٢، ١٠٣، ١٠٤، ١٠٥، ١٠٦، ١٠٧، ١٠٨، ١٠٩، ١١٠، ١١١، ١١٢، ١١٣، ١١٤، ١١٥، ١١٦، ١١٧، ١١٨، ١١٩، ١٢٠، ١٢١، ١٢٢، ١٢٣، ١٢٤، ١٢٥، ١٢٦، ١٢٧، ١٢٨، ١٢٩، ١٣٠، ١٣١، ١٣٢، ١٣٣، ١٣٤، ١٣٥، ١٣٦، ١٣٧، ١٣٨، ١٣٩، ١٤٠، ١٤١، ١٤٢، ١٤٣، ١٤٤، ١٤٥، ١٤٦، ١٤٧، ١٤٨، ١٤٩، ١٥٠، ١٥١، ١٥٢، ١٥٣، ١٥٤، ١٥٥، ١٥٦، ١٥٧، ١٥٨، ١٥٩، ١٦٠، ١٦١، ١٦٢، ١٦٣، ١٦٤، ١٦٥، ١٦٦، ١٦٧، ١٦٨، ١٦٩، ١٧٠، ١٧١، ١٧٢، ١٧٣، ١٧٤، ١٧٥، ١٧٦، ١٧٧، ١٧٨، ١٧٩، ١٨٠، ١٨١، ١٨٢، ١٨٣، ١٨٤، ١٨٥، ١٨٦، ١٨٧، ١٨٨، ١٨٩، ١٩٠، ١٩١، ١٩٢، ١٩٣، ١٩٤، ١٩٥، ١٩٦، ١٩٧، ١٩٨، ١٩٩، ٢٠٠، ٢٠١، ٢٠٢، ٢٠٣، ٢٠٤، ٢٠٥، ٢٠٦، ٢٠٧، ٢٠٨، ٢٠٩، ٢١٠، ٢١١، ٢١٢، ٢١٣، ٢١٤، ٢١٥، ٢١٦، ٢١٧، ٢١٨، ٢١٩، ٢٢٠، ٢٢١، ٢٢٢، ٢٢٣، ٢٢٤، ٢٢٥، ٢٢٦، ٢٢٧، ٢٢٨، ٢٢٩، ٢٣٠، ٢٣١، ٢٣٢، ٢٣٣، ٢٣٤، ٢٣٥، ٢٣٦، ٢٣٧، ٢٣٨، ٢٣٩، ٢٤٠، ٢٤١، ٢٤٢، ٢٤٣، ٢٤٤، ٢٤٥، ٢٤٦، ٢٤٧، ٢٤٨، ٢٤٩، ٢٥٠، ٢٥١، ٢٥٢، ٢٥٣، ٢٥٤، ٢٥٥، ٢٥٦، ٢٥٧، ٢٥٨، ٢٥٩، ٢٦٠، ٢٦١، ٢٦٢، ٢٦٣، ٢٦٤، ٢٦٥، ٢٦٦، ٢٦٧، ٢٦٨، ٢٦٩، ٢٧٠، ٢٧١، ٢٧٢، ٢٧٣، ٢٧٤، ٢٧٥، ٢٧٦، ٢٧٧، ٢٧٨، ٢٧٩، ٢٨٠، ٢٨١، ٢٨٢، ٢٨٣، ٢٨٤، ٢٨٥، ٢٨٦، ٢٨٧، ٢٨٨، ٢٨٩، ٢٩٠، ٢٩١، ٢٩٢، ٢٩٣، ٢٩٤، ٢٩٥، ٢٩٦، ٢٩٧، ٢٩٨، ٢٩٩، ٣٠٠، ٣٠١، ٣٠٢، ٣٠٣، ٣٠٤، ٣٠٥، ٣٠٦، ٣٠٧، ٣٠٨، ٣٠٩، ٣١٠، ٣١١، ٣١٢، ٣١٣، ٣١٤، ٣١٥، ٣١٦، ٣١٧، ٣١٨، ٣١٩، ٣٢٠، ٣٢١، ٣٢٢، ٣٢٣، ٣٢٤، ٣٢٥، ٣٢٦، ٣٢٧، ٣٢٨، ٣٢٩، ٣٣٠، ٣٣١، ٣٣٢، ٣٣٣، ٣٣٤، ٣٣٥، ٣٣٦، ٣٣٧، ٣٣٨، ٣٣٩، ٣٤٠، ٣٤١، ٣٤٢، ٣٤٣، ٣٤٤، ٣٤٥، ٣٤٦، ٣٤٧، ٣٤٨، ٣٤٩، ٣٥٠، ٣٥١، ٣٥٢، ٣٥٣، ٣٥٤، ٣٥٥، ٣٥٦، ٣٥٧، ٣٥٨، ٣٥٩، ٣٦٠، ٣٦١، ٣٦٢، ٣٦٣، ٣٦٤، ٣٦٥، ٣٦٦، ٣٦٧، ٣٦٨، ٣٦٩، ٣٧٠، ٣٧١، ٣٧٢، ٣٧٣، ٣٧٤، ٣٧٥، ٣٧٦، ٣٧٧، ٣٧٨، ٣٧٩، ٣٨٠، ٣٨١، ٣٨٢، ٣٨٣، ٣٨٤، ٣٨٥، ٣٨٦، ٣٨٧، ٣٨٨، ٣٨٩، ٣٩٠، ٣٩١، ٣٩٢، ٣٩٣، ٣٩٤، ٣٩٥، ٣٩٦، ٣٩٧، ٣٩٨، ٣٩٩، ٤٠٠، ٤٠١، ٤٠٢، ٤٠٣، ٤٠٤، ٤٠٥، ٤٠٦، ٤٠٧، ٤٠٨، ٤٠٩، ٤١٠، ٤١١، ٤١٢، ٤١٣، ٤١٤، ٤١٥، ٤١٦، ٤١٧، ٤١٨، ٤١٩، ٤٢٠، ٤٢١، ٤٢٢، ٤٢٣، ٤٢٤، ٤٢٥، ٤٢٦، ٤٢٧، ٤٢٨، ٤٢٩، ٤٣٠، ٤٣١، ٤٣٢، ٤٣٣، ٤٣٤، ٤٣٥، ٤٣٦، ٤٣٧، ٤٣٨، ٤٣٩، ٤٤٠، ٤٤١، ٤٤٢، ٤٤٣، ٤٤٤، ٤٤٥، ٤٤٦، ٤٤٧، ٤٤٨، ٤٤٩، ٤٥٠، ٤٥١، ٤٥٢، ٤٥٣، ٤٥٤، ٤٥٥، ٤٥٦، ٤٥٧، ٤٥٨، ٤٥٩، ٤٦٠، ٤٦١، ٤٦٢، ٤٦٣، ٤٦٤، ٤٦٥، ٤٦٦، ٤٦٧، ٤٦٨، ٤٦٩، ٤٧٠، ٤٧١، ٤٧٢، ٤٧٣، ٤٧٤، ٤٧٥، ٤٧٦، ٤٧٧، ٤٧٨، ٤٧٩، ٤٨٠، ٤٨١، ٤٨٢، ٤٨٣، ٤٨٤، ٤٨٥، ٤٨٦، ٤٨٧، ٤٨٨، ٤٨٩، ٤٩٠، ٤٩١، ٤٩٢، ٤٩٣، ٤٩٤، ٤٩٥، ٤٩٦، ٤٩٧، ٤٩٨، ٤٩٩، ٥٠٠، ٥٠١، ٥٠٢، ٥٠٣، ٥٠٤، ٥٠٥، ٥٠٦، ٥٠٧، ٥٠٨، ٥٠٩، ٥١٠، ٥١١، ٥١٢، ٥١٣، ٥١٤، ٥١٥، ٥١٦، ٥١٧، ٥١٨، ٥١٩، ٥٢٠، ٥٢١، ٥٢٢، ٥٢٣، ٥٢٤، ٥٢٥، ٥٢٦، ٥٢٧، ٥٢٨، ٥٢٩، ٥٣٠، ٥٣١، ٥٣٢، ٥٣٣، ٥٣٤، ٥٣٥، ٥٣٦، ٥٣٧، ٥٣٨، ٥٣٩، ٥٤٠، ٥٤١، ٥٤٢، ٥٤٣، ٥٤٤، ٥٤٥، ٥٤٦، ٥٤٧، ٥٤٨، ٥٤٩، ٥٥٠، ٥٥١، ٥٥٢، ٥٥٣، ٥٥٤، ٥٥٥، ٥٥٦، ٥٥٧، ٥٥٨، ٥٥٩، ٥٦٠، ٥٦١، ٥٦٢، ٥٦٣، ٥٦٤، ٥٦٥، ٥٦٦، ٥٦٧، ٥٦٨، ٥٦٩، ٥٧٠، ٥٧١، ٥٧٢، ٥٧٣، ٥٧٤، ٥٧٥، ٥٧٦، ٥٧٧، ٥٧٨، ٥٧٩، ٥٨٠، ٥٨١، ٥٨٢، ٥٨٣، ٥٨٤، ٥٨٥، ٥٨٦، ٥٨٧، ٥٨٨، ٥٨٩، ٥٩٠، ٥٩١، ٥٩٢، ٥٩٣، ٥٩٤، ٥٩٥، ٥٩٦، ٥٩٧، ٥٩٨، ٥٩٩، ٦٠٠، ٦٠١، ٦٠٢، ٦٠٣، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦، ٦٠٧، ٦٠٨، ٦٠٩، ٦١٠، ٦١١، ٦١٢، ٦١٣، ٦١٤، ٦١٥، ٦١٦، ٦١٧، ٦١٨، ٦١٩، ٦٢٠، ٦٢١، ٦٢٢، ٦٢٣، ٦٢٤، ٦٢٥، ٦٢٦، ٦٢٧، ٦٢٨، ٦٢٩، ٦٣٠، ٦٣١، ٦٣٢، ٦٣٣، ٦٣٤، ٦٣٥، ٦٣٦، ٦٣٧، ٦٣٨، ٦٣٩، ٦٤٠، ٦٤١، ٦٤٢، ٦٤٣، ٦٤٤، ٦٤٥، ٦٤٦، ٦٤٧، ٦٤٨، ٦٤٩، ٦٥٠، ٦٥١، ٦٥٢، ٦٥٣، ٦٥٤، ٦٥٥، ٦٥٦، ٦٥٧، ٦٥٨، ٦٥٩، ٦٦٠، ٦٦١، ٦٦٢، ٦٦٣، ٦٦٤، ٦٦٥، ٦٦٦، ٦٦٧، ٦٦٨، ٦٦٩، ٦٧٠، ٦٧١، ٦٧٢، ٦٧٣، ٦٧٤، ٦٧٥، ٦٧٦، ٦٧٧، ٦٧٨، ٦٧٩، ٦٨٠، ٦٨١، ٦٨٢، ٦٨٣، ٦٨٤، ٦٨٥، ٦٨٦، ٦٨٧، ٦٨٨، ٦٨٩، ٦٩٠، ٦٩١، ٦٩٢، ٦٩٣، ٦٩٤، ٦٩٥، ٦٩٦، ٦٩٧، ٦٩٨، ٦٩٩، ٧٠٠، ٧٠١، ٧٠٢، ٧٠٣، ٧٠٤، ٧٠٥، ٧٠٦، ٧٠٧، ٧٠٨، ٧٠٩، ٧١٠، ٧١١، ٧١٢، ٧١٣، ٧١٤، ٧١٥، ٧١٦، ٧١٧، ٧١٨، ٧١٩، ٧٢٠، ٧٢١، ٧٢٢، ٧٢٣، ٧٢٤، ٧٢٥، ٧٢٦، ٧٢٧، ٧٢٨، ٧٢٩، ٧٣٠، ٧٣١، ٧٣٢، ٧٣٣، ٧٣٤، ٧٣٥، ٧٣٦، ٧٣٧، ٧٣٨، ٧٣٩، ٧٤٠، ٧٤١، ٧٤٢، ٧٤٣، ٧٤٤، ٧٤٥، ٧٤٦، ٧٤٧، ٧٤٨، ٧٤٩، ٧٥٠، ٧٥١، ٧٥٢، ٧٥٣، ٧٥٤، ٧٥٥، ٧٥٦، ٧٥٧، ٧٥٨، ٧٥٩، ٧٦٠، ٧٦١، ٧٦٢، ٧٦٣، ٧٦٤، ٧٦٥، ٧٦٦، ٧٦٧، ٧٦٨، ٧٦٩، ٧٧٠، ٧٧١، ٧٧٢، ٧٧٣، ٧٧٤، ٧٧٥، ٧٧٦، ٧٧٧، ٧٧٨، ٧٧٩، ٧٨٠، ٧٨١، ٧٨٢، ٧٨٣، ٧٨٤، ٧٨٥، ٧٨٦، ٧٨٧، ٧٨٨، ٧٨٩، ٧٩٠، ٧٩١، ٧٩٢، ٧٩٣، ٧٩٤، ٧٩٥، ٧٩٦، ٧٩٧، ٧٩٨، ٧٩٩، ٨٠٠، ٨٠١، ٨٠٢، ٨٠٣، ٨٠٤، ٨٠٥، ٨٠٦، ٨٠٧، ٨٠٨، ٨٠٩، ٨١٠، ٨١١، ٨١٢، ٨١٣، ٨١٤، ٨١٥، ٨١٦، ٨١٧، ٨١٨، ٨١٩، ٨٢٠، ٨٢١، ٨٢٢، ٨٢٣، ٨٢٤، ٨٢٥، ٨٢٦، ٨٢٧، ٨٢٨، ٨٢٩، ٨٣٠، ٨٣١، ٨٣٢، ٨٣٣، ٨٣٤، ٨٣٥، ٨٣٦، ٨٣٧، ٨٣٨، ٨٣٩، ٨٤٠، ٨٤١، ٨٤٢، ٨٤٣، ٨٤٤، ٨٤٥، ٨٤٦، ٨٤٧، ٨٤٨، ٨٤٩، ٨٥٠، ٨٥١، ٨٥٢، ٨٥٣، ٨٥٤، ٨٥٥، ٨٥٦، ٨٥٧، ٨٥٨، ٨٥٩، ٨٦٠، ٨٦١، ٨٦٢، ٨٦٣، ٨٦٤، ٨٦٥، ٨٦٦، ٨٦٧، ٨٦٨، ٨٦٩، ٨٧٠، ٨٧١، ٨٧٢، ٨٧٣، ٨٧٤، ٨٧٥، ٨٧٦، ٨٧٧، ٨٧٨، ٨٧٩، ٨٨٠، ٨٨١، ٨٨٢، ٨٨٣، ٨٨٤، ٨٨٥، ٨٨٦، ٨٨٧، ٨٨٨، ٨٨٩، ٨٩٠، ٨٩١، ٨٩٢، ٨٩٣، ٨٩٤، ٨٩٥، ٨٩٦، ٨٩٧، ٨٩٨، ٨٩٩، ٩٠٠، ٩٠١، ٩٠٢، ٩٠٣، ٩٠٤، ٩٠٥، ٩٠٦، ٩٠٧، ٩٠٨، ٩٠٩، ٩١٠، ٩١١، ٩١٢، ٩١٣، ٩١٤، ٩١٥، ٩١٦، ٩١٧، ٩١٨، ٩١٩، ٩٢٠، ٩٢١، ٩٢٢، ٩٢٣، ٩٢٤، ٩٢٥، ٩٢٦، ٩٢٧، ٩٢٨، ٩٢٩، ٩٣٠، ٩٣١، ٩٣٢، ٩٣٣، ٩٣٤، ٩٣٥، ٩٣٦، ٩٣٧، ٩٣٨، ٩٣٩، ٩٤٠، ٩٤١، ٩٤٢، ٩٤٣، ٩٤٤، ٩٤٥، ٩٤٦، ٩٤٧، ٩٤٨، ٩٤٩، ٩٥٠، ٩٥١، ٩٥٢، ٩٥٣، ٩٥٤، ٩٥٥، ٩٥٦، ٩٥٧، ٩٥٨، ٩٥٩، ٩٦٠، ٩٦١، ٩٦٢، ٩٦٣، ٩٦٤، ٩٦٥، ٩٦٦، ٩٦٧، ٩٦٨، ٩٦٩، ٩٧٠، ٩٧١، ٩٧٢، ٩٧٣، ٩٧٤، ٩٧٥، ٩٧٦، ٩٧٧، ٩٧٨، ٩٧٩، ٩٨٠، ٩٨١، ٩٨٢، ٩٨٣، ٩٨٤، ٩٨٥، ٩٨٦، ٩٨٧، ٩٨٨، ٩٨٩، ٩٩٠، ٩٩١، ٩٩٢، ٩٩٣، ٩٩٤، ٩٩٥، ٩٩٦، ٩٩٧، ٩٩٨، ٩٩٩، ١٠٠٠، ١٠٠١، ١٠٠٢، ١٠٠٣، ١٠٠٤، ١٠٠٥، ١٠٠٦، ١٠٠٧، ١٠٠٨، ١٠٠٩، ١٠١٠، ١٠١١، ١٠١٢، ١٠١٣، ١٠١٤، ١٠١٥، ١٠١٦، ١٠١٧، ١٠١٨، ١٠١٩، ١٠٢٠، ١٠٢١، ١٠٢٢، ١٠٢٣، ١٠٢٤، ١٠٢٥، ١٠٢٦، ١٠٢٧، ١٠٢٨، ١٠٢٩، ١٠٣٠، ١٠٣١، ١٠٣٢، ١٠٣٣، ١٠٣٤، ١٠٣٥، ١٠٣٦، ١٠٣٧، ١٠٣٨، ١٠٣٩، ١٠٤٠، ١٠٤١، ١٠٤٢، ١٠٤٣، ١٠٤٤، ١٠٤٥، ١٠٤٦، ١٠٤٧، ١٠٤٨، ١٠٤٩، ١٠٥٠، ١٠٥١، ١٠٥٢، ١٠٥٣، ١٠٥٤، ١٠٥٥، ١٠٥٦، ١٠٥٧، ١٠٥٨، ١٠٥٩، ١٠٦٠، ١٠٦١، ١٠٦٢، ١٠٦٣، ١٠٦٤، ١٠٦٥، ١٠٦٦، ١٠٦٧، ١٠٦٨، ١٠٦٩، ١٠٧٠، ١٠٧١، ١٠٧٢، ١٠٧٣، ١٠٧٤، ١٠٧٥، ١٠٧٦، ١٠٧٧، ١٠٧٨، ١٠٧٩، ١٠٨٠، ١٠٨١، ١٠٨٢، ١٠٨٣، ١٠٨٤، ١٠٨٥، ١٠٨٦، ١٠٨٧، ١٠٨٨، ١٠٨٩، ١٠٩٠، ١٠٩١، ١٠٩٢، ١٠٩٣، ١٠٩٤، ١٠٩٥، ١٠٩٦، ١٠٩٧، ١٠٩٨، ١٠٩٩، ١١٠٠، ١١٠١، ١١٠٢، ١١٠٣، ١١٠٤، ١١٠٥، ١١٠٦، ١١٠٧، ١١٠٨، ١١٠٩، ١١١٠، ١١١١، ١١١٢، ١١١٣، ١١١٤، ١١١٥، ١١١٦، ١١١٧، ١١١٨، ١١١٩، ١١٢٠، ١١٢١، ١١٢٢، ١١٢٣، ١١٢٤، ١١٢٥، ١١٢٦، ١١٢٧، ١١٢٨، ١١٢٩، ١١٣٠، ١١٣١، ١١٣٢، ١١٣٣، ١١٣٤، ١١٣٥، ١١٣٦، ١١٣٧، ١١٣٨، ١١٣٩، ١١٤٠، ١١٤١، ١١٤٢، ١١٤٣، ١١٤٤، ١١٤٥، ١١٤٦، ١١٤٧، ١١٤٨، ١١٤٩، ١١٥٠، ١١٥١، ١١٥٢، ١١٥٣، ١١٥٤، ١١٥٥، ١١٥٦، ١١٥٧، ١١٥٨، ١١٥٩، ١١٦٠، ١١٦١، ١١٦٢، ١١٦٣، ١١٦٤، ١١٦٥، ١١٦٦، ١١٦٧، ١١٦٨، ١١٦٩، ١١٧٠، ١١٧١، ١١٧٢، ١١٧٣، ١١٧٤، ١١٧٥، ١١٧٦، ١١٧٧، ١١٧٨، ١١٧٩، ١١٨٠، ١١٨١، ١١٨٢، ١١٨٣، ١١٨٤، ١١٨٥، ١١٨٦، ١١٨٧، ١١٨٨، ١١٨٩، ١١٩٠، ١١٩١، ١١٩٢، ١١٩٣، ١١٩٤، ١١٩٥، ١١٩٦، ١١٩٧، ١١٩٨، ١١٩٩، ١٢٠٠، ١٢٠١، ١٢٠٢، ١٢٠٣، ١٢٠٤، ١٢٠٥، ١٢٠٦، ١٢٠٧، ١٢٠٨، ١٢٠٩، ١٢١٠، ١٢١١، ١٢١٢، ١٢١٣، ١٢١٤، ١٢١٥، ١٢١٦، ١٢١٧، ١٢١٨، ١٢١٩، ١٢٢٠، ١٢٢١، ١٢٢٢، ١٢٢٣، ١٢٢٤، ١٢٢٥، ١٢٢٦، ١٢٢٧، ١٢٢٨، ١٢٢٩، ١٢٣٠، ١٢٣١، ١٢٣٢، ١٢٣٣، ١٢٣٤، ١٢٣٥، ١٢٣٦، ١٢٣٧، ١٢٣٨، ١٢٣٩، ١٢٤٠، ١٢٤١، ١٢٤٢، ١٢٤٣، ١٢٤٤، ١٢٤٥، ١٢٤٦، ١٢٤٧، ١٢٤٨، ١٢٤٩، ١٢٥٠، ١٢٥١، ١٢٥٢، ١٢٥٣، ١٢٥٤، ١٢٥٥، ١٢٥٦، ١٢٥٧، ١٢٥٨، ١٢٥٩، ١٢٦٠، ١٢٦١، ١٢٦٢، ١٢٦٣، ١٢٦٤، ١٢٦٥، ١٢٦٦، ١٢٦٧، ١٢٦٨، ١٢٦٩، ١٢٧٠، ١٢٧١، ١٢٧٢، ١٢٧٣، ١٢٧٤، ١٢٧٥، ١٢٧٦، ١٢٧٧، ١٢٧٨، ١٢٧٩، ١٢٨٠، ١٢٨١، ١٢٨٢، ١٢٨٣، ١٢٨٤، ١٢٨٥، ١٢٨٦، ١٢٨٧، ١٢٨٨، ١٢٨٩، ١٢٩٠، ١٢٩١، ١٢٩٢، ١٢٩٣، ١٢٩٤، ١٢٩٥، ١٢٩٦، ١٢٩٧، ١٢٩٨، ١٢٩٩، ١٣٠٠، ١٣٠١، ١٣٠٢، ١٣٠٣، ١٣٠٤، ١٣٠٥، ١٣٠٦، ١٣٠٧، ١٣٠٨، ١٣٠٩، ١٣١٠، ١٣١١، ١٣١٢، ١٣١٣، ١٣١٤، ١٣١٥، ١٣١٦، ١٣١٧، ١٣١٨، ١٣١٩، ١٣٢٠، ١٣٢١، ١٣٢٢، ١٣٢٣، ١٣٢٤، ١٣٢٥، ١٣٢٦، ١٣٢٧، ١٣٢٨، ١٣٢٩، ١٣٣٠، ١٣٣١، ١٣٣٢، ١٣٣٣، ١٣٣٤، ١٣٣٥، ١٣٣٦، ١٣٣٧، ١٣٣٨، ١٣٣٩، ١٣٤٠، ١٣٤١، ١٣٤٢، ١٣٤٣، ١٣٤٤، ١٣٤٥، ١٣٤٦، ١٣٤٧، ١٣٤٨، ١٣٤٩، ١٣٥٠، ١٣٥١، ١٣٥٢، ١٣٥٣، ١٣٥٤، ١٣٥٥، ١٣٥٦، ١٣٥٧، ١٣٥٨، ١٣٥٩، ١٣٦٠، ١٣٦١، ١٣٦٢، ١٣٦٣، ١٣٦٤، ١٣٦٥، ١٣٦٦، ١٣٦٧، ١٣٦٨، ١٣٦٩، ١٣٧٠، ١٣٧١، ١٣٧٢، ١٣٧٣، ١٣٧٤، ١٣٧٥، ١٣٧٦، ١٣٧٧، ١٣٧٨، ١٣٧٩، ١٣٨٠، ١٣٨١، ١٣٨٢، ١٣٨٣، ١٣٨٤، ١٣٨٥، ١٣٨٦، ١٣٨٧، ١٣٨٨، ١٣٨٩، ١٣٩٠، ١٣٩١، ١٣٩٢، ١٣٩٣، ١٣٩٤، ١٣٩٥، ١٣٩٦، ١٣٩٧، ١٣٩٨، ١٣٩٩، ١٤٠٠، ١٤٠١، ١٤٠٢، ١٤٠٣، ١٤٠٤، ١٤٠٥، ١٤٠٦، ١٤٠٧، ١٤٠٨، ١٤٠٩، ١٤١٠، ١٤١١، ١٤١٢، ١٤١٣، ١٤١٤، ١٤١٥، ١٤١٦، ١٤١٧، ١٤١٨، ١٤١٩، ١٤٢٠، ١٤٢١، ١٤٢٢، ١٤٢٣، ١٤٢٤، ١٤٢٥، ١٤٢٦، ١٤٢٧، ١٤٢٨، ١٤٢٩، ١٤٣٠، ١٤٣١، ١٤٣٢، ١٤٣٣، ١٤٣٤، ١٤٣٥، ١٤٣٦، ١٤٣٧، ١٤٣٨، ١٤٣٩، ١٤٤٠، ١٤٤١، ١٤٤٢، ١٤٤٣، ١٤

وهذا عند أبي حنيفة وهو قولهما في الحربين وأما في الذمة فلها مهر
مثلها إن مات عنها أو دخل بها والمثمة إن طلقها قبل الدخول بها.

وقال زفر لها مهر المثل في الحربين أيضا له أن الشرع ما شرع ابتغاء
للكاح إلا بالمثل وهذا الشرع وقع عاما فيشتت الحكم على العموم فلهما أن
أهل الحرب غير ملتزمين أحكام الإسلام وولاية الإلزام منقطعة لتبائس الدارين
بحلاف أهل الذمة لأنهم لترموا أحكاما فيما يرجع إلى المعاملات والرنا
والرنا وولاية الإلزام متحققة لاتحاد الدار.

عنه لسان

[١١٥١] ولقوله **﴿الآن من أزمى﴾**، فليس بيننا وبينه عهد^(١)، وحلاف
الشرك، فيه لم يحل، ولن يحل أصلا، فلما وجب تركهم وما ندسوا؛ صاروا
كأهل الحرب، فلم يجز شيء.

قوله: (وذلك في ديارهم جائر)، من صورة المسألة، والواو للحال، وحوادث
المسألة: قوله. (فليس لها مهر).

قوله: (وهذا عند أبي حنيفة)، أي. عدم وحوط المهر.

قوله: (وهذا الشرع وقع عاما)، أي: شرع ابتغاء الكاح بالمال وقع عدما في

= مشكلات الهداية لابن أبي العر [١٢٤٦/٣].

(١) قال الريلي: «عرب»، وقال ابن أبي العر: «الس بعد الحديث ذكر في كُتب الحديث» وقال بن
حجر: «لم أجده بهذا اللفظ، ورأى ابن أبي شيبة (في «المصنف» [رقم ٣٧٠١٥]) عن مرس
الشعبي: «كتب رسول الله ﷺ إلى أهل بخران وهم نصارى أن من بايع منكم بالزنا فلا دية له»
وأخرج أبو عبيد في «الأقول» عن مرس أبي الطيب الهذلي نحوه مطولا ونسقه «ولا يأكلوا الزنا»
فمن أكل منهم الزنا فدمي منهم يريته» يطر «نص ابراية» للريلي [٤٤٥ ٣]، والله على
مشكلات الهداية لاس أبي العر [١٢٤٦/٣]، والهداية في مخرج أحاديث الهداية لاس حجر
[٦٤ ٢].

ولأنى حسمه أن أهل الدمة لا يترمون أحكاما في الديانات وفيما يعتقدون خلافه في معاملات وولاية الإلزام بالسب أو بالمحاجة وكل ذلك منقطع عنهم بعد عقد الدمة فإن أمرنا بأن يتركهم وما يدينون فصاروا كأهل الحزب

جوابه والكم، قوله (لا يترمون إلى الأحمر والأسود)^(١)

قوله (لا يترمون أحكاما في الديانات)، أي: لا يلتزم أهل الدمة أحكام في الأئمة التي تتعلق بالديانات، كحزمة الحمر والحزير، وكذا لا يلتزمون أحكام فيما يعتقدون خلاف معتقدينا في المعاملات، كالنكاح بغير شهود

قوله (خلافه) صيغ فيه راجع إلى ما في (فيما يعتقدون)، أي: لا يلتزمون أحكاما في شيء الذي يعتقدون خلاف ذلك الشيء، كما أن نعتقد حزمة النكاح بغير شهود، وهم يعتقدون خلاف ذلك، فلا يلتزمونه.

قوله: (وولاية الإلزام بالسب أو بالمحاجة) جواز عن قولهما: وولاية الإلزام منصفة.

قوله (أمرنا بأن يتركهم وما يدينون)، يخبر أن يكون الواو للعطف، أي: أمرنا بأن يترك أهل الدمة، وأن يترك ما يدينون، أي: يعتقدون، فلا نتعرض لهم، ويخبر أن يكون بمعنى: مع، كما في قولهم: استوى الماء والخشبة^(٢)، أي: أمرنا بأن يتركهم مع ما يدينون، أي: مع اعتقادهم

قوله: (فصاروا كأهل الحزب)، أي: صار أهل الدمة في الديانات، وفي

(١) أخرجه أحمد في المسند [١٤٥٥]، الدرر في المسند [رقم ٢٤٦٧]، والطائفي في المسند.

[رقم ٤٧٢]، وسنجد في المسند [رقم ٦٤٦٢]، من حديث أبي دراج، به

قد أمر حجر بعد حدث صحيح، بطريقه أخرجه الحر في شرح أحاديث المعصرة

لأن حجر [٥٢٥/١].

(٢) أي: مع خشبته، أو ما هو عليه، ولا يسمي بعد مصوب على كونه معمولاً معه

بخلاف الربا، لأنه حرام في الأديان كلها والرّبا مستثنى عن عقودهم، لقوله ﴿: «الْأَمِنْ أَرْمَى فَلْيَسَّرْ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُ عَهْدٌ».

وقوله في «الكتاب»: «أَوْ عَلَى غَيْرِ مَهْرٍ، يَخْتَبِلُ نَفْيَ الْمَهْرِ، وَيَخْتَبِلُ الشُّكُوتُ وَقَدْ قِيلَ فِي الْحَقِيقَةِ وَالشُّكُوتِ رَوَايَتَيْنِ وَالْأَصَحُّ أَنَّ الْكُلَّ عَلَى الْخِلَافِ».

عنه المصنف

المعاملات التي [٣١١٥ م] يَتَعَقَّدُونَ فِيهَا خِلَافٌ اعْتِقَادِيًّا؛ كَأَهْلِ الْحَرْبِ.

قوله: (بخلاف الرّبا)، جوابٌ عن قول أبي يوسف ومحمد في إيراد النطير بقولهما كالرّبا. وكذا قوله: (والرّبا) جوابٌ أيضًا^(١).

قوله: (أَلَا مَنْ أَرْمَى). هو حرفُ التَّيْبَةِ، لا حرفُ الاستِثْنَاءِ^(٢)، كذا وقع السماعُ مرارًا بقرعانة وثحارئي.

[٣٥٩١] قوله: (وَقَوْلُهُ فِي «الْكِتَابِ»^(٣)): «أَوْ عَلَى غَيْرِ مَهْرٍ، يَخْتَبِلُ نَفْيَ الْمَهْرِ، وَيَخْتَبِلُ الشُّكُوتُ»، أي: قول محمد في «الجامع الصغير»^(٤).

(١) بَطْنُ «الْمَصْنُوطِ» لِمَرْحُومِي [٤١٥]، «تَبْيِيحُ الْحَقَائِقِ» لِلرَّيْسِيِّ [١٥٩/٢]، «الْعَلَانَةُ» شَرْحُ الْهَدَايَةِ لِلْمَرْتِي [٣٦٨/٣].

(٢) وهذا هو المثبت (مُصْبُوطًا) في السَّحْةِ الَّتِي يَحِطُّ بِهَا الْمُؤَلِّفُ مِنْ «الْهَدَايَةِ» [١١٣/ب] / مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةٌ فِي بَيْتِ اللَّهِ أَمْدِي - تَرْكِي، وكذا وقع في نسخة الباشقوني من «الْهَدَايَةِ» [٨٤/ب] / مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةٌ فِي بَيْتِ اللَّهِ أَمْدِي - تَرْكِي، وفي نسخة القاسبي من «الْهَدَايَةِ» [٧٠/ب] / مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةٌ كَوْبَرِي فِي فَاضِلِ أَحْمَدِ بَاشَا - تَرْكِي،

وبذلك حرم أيضًا: أَكْمَلَ الدِّسَ الدِّزِي فِي «الْعَلَانَةِ» [٣٨٦/٣]، فَقَالَ: «أَلَا حَرْفُ تَبَةٍ، لَا حَرْفُ اسْتِثْنَاءٍ، كَذَا السَّمَاعُ وَالنَّحْصُ».

(٣) المقصود بالكتاب هنا «الجامع الصغير» لمحمد بن الحسن، وقد وقع هذا مرارًا في كلام صاحب «الهدية»، ولا بُدَّ أَيْ هَذَا أَنَّ الْعَالِمَ مِنْ «إِعْلَاقِ لَفْظِ» بَكْتَابٍ إِنْ كَانَ يَكُونُ عَنْ مَحْضَرِ الْفَقْهِيِّ «دُونِ سِوَاهُ».

: بَطْنُ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» / مَعَ شَرْحِهِ الدَّعِ الْكَبِيرِ [١٨٢/ص]

في رُوح الدَّمِي دَمِيَّةٌ عَلَى خَيْرٍ، أَوْ خَيْرٍ، ثُمَّ اسْلَمَا، أَوْ اسْلَمَا
أَحَدُهُمَا، فَبِالْحَقِّ وَالْحَقِّ

وقال الصدر الشهيد في «شرح الجامع الصغير» فاستُثني على الاختلاف لا
مجانته. وقد سَكُوتُ فيه يُزَجُّعُ به إِي دِيَّةً، وَبُنْ دَانُوا أَنَّهُ لَا يَحْتُ إِلَّا بِأَفْضَلِ
عِيَّةٍ، كَرَّ عَلَى الْإِخْتِلَافِ، وَبُنْ دَانُوا أَنَّهُ يَحْتُ إِلَّا أَنْ يَتَنَّى؛ فَإِنَّهُ يَحْتُ عَدَّ
السَّكُوتِ بِالْإِجْمَاعِ^(١).

قال فخر الإسلام البردوي، وشرَّوْخُ سَمِيَّةٍ بِمَرَّةٍ السَّمِيَّةِ، لِأَنَّهُ لَا قِيَمَةَ لَهُ
عَدَّ أَحَدٍ

وَتَحَقَّقَ شَمْسُ الْأَيْمَةِ السَّرْحِيَّةِ فِي «المسوط»^(٢) الدَّمِ سَمِيَّةً؛ لِأَنَّهُ لَا
سَمَوْنِيَّةً، كَمَا لَا يَنْمُونُهُمَا^(٣) لِمَسْمُومٍ

قَوْلُهُ (روايتان)، أَيِ عَنِ أَبِي حَيْثُ فِي رِوَايَةٍ يَحْتُ مَهْرُ الْبَيْتِ كَمَا وَلَا
وَمِنْ رِوَايَةٍ لَا يَحْتُ شَيْءٌ.

وَالْأَصَحُّ أَنْ يَكُنَّ - عَلَى الْخِلَافِ - رِوَايَةٌ وَاحِدَةٌ، فَعَدَّهُ لَا شَيْءٌ، لَهَا
وَعِنْدَهُمَا: لَهَا مَهْرُ الْبَيْتِ^(٤).

قَوْلُهُ: (وَأَنَّ تَرْوُحَ الدَّمِيَّةِ عَلَى خَيْرٍ، أَوْ خَيْرٍ، ثُمَّ اسْلَمَا، أَوْ اسْلَمَا
أَحَدُهُمَا: فِيهَا الْحَقُّ وَالْحَقُّ)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ «الجامع الصغير»

(١) سَدَّ «شرح الجامع الصغير» للصدر الشهيد [ص ٢٨٤]

(٢) سَدَّ «المسوط» للسرخسي [٤١/٥].

(٣) يَعْنِي: الْمَيَّةَ وَالْأَمَّ، كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ فِي حَاشِيَةِ «دَرْ أَمِيَّةٍ» فِي مَقَالَةٍ بِعَدَدٍ ٥٨٦، وَتَرَوْنَهُ عَرَفَ
وَدَرَّ لَا مَرِّي تَمَوَّنَ مَلَّا تَحَفُّقَةً، فَقَوْلُ عَرَفَ وَدَرَّ تَمَوَّنَ أَيِ مَا تَعَدُّ مَلَّا فِي الْغَرَبِ
، سَأَلَ عَدَّاهُ بِدَوْنِهِ لَعَنَهُ بِطَرَفِ «الصحاح» فِي مَقَالَةٍ [٢٨٦/٢] مَرَّةً مَرَّةً

(٤) سَدَّ «المسوط» حَتَّى [٤١/٥]، وَدَانُوعُ «مَكْسُومِي» [٢١٣/٢]، «الشرح» فِي عَدَدٍ
لَا يَسْهُوُ [٢٨٥/٣]

(٥) يَحْتُ «الجامع» عَدَّ مَعَ شَرْحِهِ فِي «بِكْبَرٍ» [ص ١١٦]

غاية البيان

المعدة المعية

اعلم: أن لدمي إذا تزوج ذمّة على خمر أو خنزير، ثم أسلم أحدهما، أو أسلما جميعاً قبل القبض؛ فلا يخلو من أحدٍ لأمرين: إمّا إن كان المسمّى - وهو أحمر أو لحريز - عنّا أو ديناً، أي: موصوفاً في الدمّة.

فإن كان عنّا: فلها العين، ليس لها غير ذلك.

وإن كان [٢/١٦٦/٣] ديناً، فالجواب على (١) التفصيل: فهي الخمر القيمة، وهي الخنزير - مهر المثل - وهذا كله مذهب أبي حنيفة رحمته الله.

وقال أبو يوسف: لها مهر لمثل فيهما جميعاً في الوجهين، أعني: في العين وغير العين. وقال محمد: لها القيمة فيهما في الوجهين (٢).

وجه قولهما في العين: أن القبض في المهر العين مؤكّد للملك، فيمتنع قبض الأحمر والخنزير بسبب الإسلام، كابتناء التملك بعد الإسلام.

والدليل على هذا الأصل: أن المهر لو هلك، أو دخل فيه عيب قبل القبض؛ كان الهلاك والعيب على الزوج، ولو كان الهلاك أو العيب بعد التسليم؛ كان عليها. فعلم: أن القبض له شبهة بابتداء التملك، فيمتنع بالإسلام، كقنض المبيع، فصراً كغير العين.

ثم لما امتنع القبض قال أبو يوسف: وحب مهر المثل؛ اعتباراً لحالة القبض

(١) ونع بالأصل «عر» ولعن من «ف»، «م»، «ع»، «أ»، «ت».

(٢) يظر «المبسوط» للرحبي [٤٢/٥]، «بدائع الصانع» للكاسي [٣١٣/٢]، «تيسير الحفاظ» للرباعي [١٦٠/٢]، «شرح فتح القدير» لابن الهمدم [٣٨٦/٣]، «البحر الرائق» لاس نجيم [٣٠١/٣].

في غايه النكاح

سحابة انتهاء العقد، أعني، لو كان الإسلام موجوداً عند العقد على الحرير أو
الحرير؛ كد يَجِبُ مهر المثل، فكذلك هنا؛ لأن القصص له شبهة بابتداء العقد؛ من
حيث أنه مؤكَّد.

وقال محمد بن يحيى التميمي وقعت صحيحة حالة العقد، لأنهما كانا كافرين
حينئذ؛ إلا أن التسليم امتنع بالإسلام؛ لشبهة القصص بالعقد، فصار كهلاك العقد
المُسَمَّى، فوجبت القيمة.

وأبو حنيفة رحمه الله فرق بين العين والدين، فقال في العين: إن الملك تام قبل
انقضاء رقبته وتصرفاً، والدين صورة اليد، وإنما يَحْصُلُ ذلك بالقبض، ولا يَأْسُرُ
به بعد الإسلام؛ إذا لم ينصَّ مُلْكًا، ولهذا يَشْتَرِهُ المعصوب منه - بعد الإسلام -
الحرير المعصومة [١١٦٢ ط] قبل الإسلام، وكذا في الحرير، بخلاف الخمر
المُشْتَرَاة، أو الحرير المشتري؛ حيث لا يَحْوَ قَبْضُ ذلك بعد الإسلام؛ لأن ملك
التصرف يَحْصُلُ بالقبض، فصار القبض شبهة بانتداء التملك، وهذا فيما نحن فيه:
ملك التصرف ثابت قبل القبض.

أما في غير العين: فقد فصل الحواب، فأوضح في الخمر: القيمة، وفي
الحرير: مهر المثل، وذاك لأن القصص هو الذي يثبت الملك في الدين؛ فامتنع
بالإسلام؛ فصار كهلاك المسمى؛ فوجب المصير إلى التبدل؛ فوجبت القيمة في
الحرير؛ لأن القيمة في دوائ الأمثال [١٢٥٩ ط] ليست كعين الشيء، لا حقيقة ولا
حكمًا.

ولهذا إذا أتى بثبوت الحرير قبل الإسلام؛ لا تُخَرُّ المرأة على القول، فلم تكن
قَصْرُ القيمة بعد الإسلام، كقصر الحر حكمًا، بخلاف الحرير؛ فإنه حيوان ليس

وَمَعْنَاهُ إِذَا كَانَا بِأَعْيَانِهِمَا وَالْإِسْلَامُ قَبْلَ الْقَبْضِ وَإِنْ كَانَا بِغَيْرِ أَعْيَانِهِمَا فَلَهَا فِي الْخَمْرِ لَقِيمَةٌ وَفِي الْخِزِيرِ مَهْرٌ لِمِثْلِ وَهَذَا كُلُّهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رحمته الله لَهَا مَهْرُ الْمِثْلِ فِي الْوَجْهَيْنِ

وَقَالَ مُحَمَّدٌ لَهَا الْقِيمَةُ فِي الْوَجْهَيْنِ

وَجْهٌ قَوْلُهُمَا أَنَّ الْقَبْضَ مُؤَكَّدٌ لِلْمَلِكِ فِي الْمَقْذُوفِ فَيَكُونُ لَهُ شَبَهٌ بِالْعَقْدِ فَيَمْتَنِعُ بِسَبَبِ الْإِسْلَامِ كَالْعَقْدِ وَصَارَ كَمَا إِذَا كَانَا بِغَيْرِ أَعْيَانِهِمَا وَإِذَا انْتَحَقَتْ حَالَةُ الْفَنَاءِ انْعَقَدَ فَأَبُو يُوسُفَ يَقُولُ لَوْ كَانَا مُسْلِمَيْنِ وَقَتَ الْعَقْدِ يَجِبُ مَهْرُ الْمِثْلِ فَكَذَا هُنَا وَمُحَمَّدٌ يَقُولُ صَحَّتِ التَّسْمِيَةُ بِكَوْنِ الْمُسَمَّى مَا لَا عِنْدَهُمْ إِلَّا أَنَّهُ اِمْتَنَعَ التَّسْلِيمُ لِلْإِسْلَامِ فَتَجِبُ الْقِيمَةُ كَمَا إِذَا هَلَكَ الْعَبْدُ الْمُسَمَّى قَبْلَ الْقَبْضِ وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله أَنَّ الْمَلِكَ فِي [١١٣/١] الصَّدَاقِ الْمُعَيَّنِ يَتِمُّ بِنَفْسِ الْعَقْدِ وَلِهَذَا تَمْلِكُ التَّصَرُّفُ فِيهِ وَبِالْقَبْضِ يَتَقَلُّ مِنْ ضَمَانِ الرُّوحِ إِلَى ضَمَانِهَا

﴿عَمَّا بَار﴾

بِزَوَاتِ الْأَمْثَالِ ، فَيَكُونُ تَسْلِيمُ قِيمَتِهِ كَتَسْلِيمِ عَيْنِهِ حَكْمًا ، وَلِهَذَا إِذَا أَتَى بِقِيمَتِهِ قَبْلَ الْإِسْلَامِ ؛ تُجْزَى الْمَرْأَةُ عَلَى الْقَبُولِ ، فَلَمْ يَجْزَ بَعْدَ الْإِسْلَامِ تَسْلِيمُ قِيمَتِهِ ؛ لِأَنَّهَا كَعَيْنِهِ ، فَوَجِبَ مَهْرُ الْمِثْلِ .

قَوْلُهُ : (وَمَعْنَاهُ إِذَا كَانَا بِأَعْيَانِهِمَا) ، أَي : مَعْنَى قَوْلِهِ : (فَلَهَا الْخَمْرُ وَالْخِزِيرُ) .
إِذَا كَانَا مُعَيَّنَيْنِ .

قَوْلُهُ : (فِي الْوَجْهَيْنِ) ، أَي : فِي الْعَيْنِ ، وَغَيْرِ الْعَيْنِ .

قَوْلُهُ : (وَجْهٌ قَوْلُهُمَا) ، أَي : فِي الْعَيْنِ .

قَوْلُهُ : (وَلِهَذَا تَمْلِكُ التَّصَرُّفُ فِيهِ) ، أَي : تَمْلِكُ الْمَرْأَةُ التَّصَرُّفَ فِي الصَّدَاقِ الْمُعَيَّنِ ، وَهَذَا إِضَاحٌ لِتَمَامِ اِمْلِكُ بِنَفْسِ الْعَقْدِ فِي الصَّدَاقِ الْمُعَيَّنِ .

وذلك لا يمنع بالإسلام كمنزاد الخمر المصنوب وفي غير المعين القبض
بوجوب منك الغير فينتفع بالإسلام بخلاف المشتري . لأن ملك التصرف
إنما يستفاد فيه بالقبض وإذا تعذر القبض في غير المعين لا تجب القيمة في
الحرير ، لأنه من ذوات القيم فيكون أخذ قيمته كأخذ عبده ولا كذلك الحرير ،

قوله: (وذلك لا يمنع بالإسلام) إشارة إلى القصر .

قوله: (بخلاف المشتري) يجوز منع الرأى وكسرها .

فعلى الأول يكون معناه . أن [٢٠١٧] الحرير المشتري ، أو الخمر المشتري
لا يجوز قبض ذلك بعد الإسلام .

وعلى الثاني . أن المشتري للحرير أو الحرير ليس له أن يقضهما بعد
الإسلام . لأن ملك التصرف يستحدث بالقصر .

قوله (لأنه من ذوات القيم) . أي : لأن الحرير من ذوات القيم ، لأنه لا
مثل له من حبه ، ولا كذلك الحرير ، لأنها من ذوات الأمثال ، لأن لها مثلاً من
حسبها ، وصاحب الهداية ذكر صمير الحرير على تأويل الشراب ، وهي من
الأسماء المؤنثة الشاعرة ، ألا ترى إلى قول أبي الأسود الدؤلي :

دع الحرير بشرتها الفواة فبإتي ✽ رأيت أحاماً مغنياً لمكايها
فبالا يكنها ✽ أو نكته فإنه ✽ أخوها غنثه أنه يلانها ✽

(١) في حاشية الأصل : مع : موجب .

(٢) وقع بالأصل : كنها ، وكتب من : كنها ، وكتب من : كنها ، وهو الموصوف بكتير من
المعاصر التي ذكر فيها هذان البيتان

(٣) السار من محارب الحسانه لغيره ، أبي الحسن العربي [٧٤٢] . وهذا من شعره
صاحب : حرفة الأدب [٣٣٠/١] ، وجماعة سواه

(٤) وقع بالأصل : كنها ، وكتب من : كنها ، وكتب من : كنها ، وهو تحريف طاهر

لأنه من دوات الأمثال ألا ترى أنه لو خاء بالقيمة قتل الإسلام يُختر على
الفتور في الحرير دون الخمر ولو طلقها قبل الدخول بها، فمن أوجب مهر
المثل أوجب المنعة، ومن أوجب القيمة أوجب بضعها، والله أعلم.

— عليه السلام —

ذكره بن التكتي في «الإصلاح» (١).

خاص أبو الأسود مولى له ينهيه عن ذلك ويقول: إن الريب (٢) يقوم مقامها،
وإن لم تكن الخمر بنفسها هي الريب؛ فهي أحته اعتديا من شجرة واحدة.

قوله، (ولو طلقها قبل الدخول بها، فمن أوجب مهر المثل أوجب المنعة،
ومن أوجب القيمة أوجب بضعها)، أي بصف القيمة، والذي أوجب مهر المثل
مطلق هو أبو يوسف، والذي أوجب القيمة مطلق هو محمد، وأبو حنيفة أوجب
في الحرير الذبي مهر المثل، وفي الخمر الذبي (٣)، القيمة (٤)، والله أعلم.

— عليه السلام —

(١) وقع بالأصل «الإصلاح» ونسب من (١)، و(٢)، و(٣)، و(٤)، و(٥).

(٢) بضم الهمزة الموحدة لاير التكت [ص ٢١٢]

(٣) وهو المراد بقوله «ذبي» آخرها، ويظهر «الصفات في مسائل الخلاف» لاير (١)، [ص ٦٧٨]

(٤) المراد بغير الذبي وحرير الذبي ما ما كان موصوف في بضعه، خلاف لغير

(٥) بضم الهمزة الموحدة مخرجه [ص ١٢٢، ١٢٣]، اندبع «صالح» بكتابي [ص ٣١٣]، «ليس

الحديث» لربي [ص ١٦٠]، «شرح فتح البدر» لاير (١)، [ص ٣٨٨] وما بعده

بَابُ نِكَاحِ الرَّقِيقِ

عَلَامَةُ الْبَابِ

بَابُ نِكَاحِ الرَّقِيقِ

إِنَّمَا أُخِّرَ هَذَا الْبَابَ عَنْ فَصْلِ النِّصْرَانِيِّ وَالنِّصْرَانِيَّةِ؛ لِأَنَّ الرَّقِيقَ لَا يَنْتَعِدُ
مَكَاحَهُ أَصْلًا؛ إِلَّا إِذَا أُذِنَ لَهُ مَوْلَاهُ، بِحِلَالِ أَهْلِ الْكِتَابِ؛ فَإِنْ لَهُمْ وَلَايَةُ النِّكَاحِ،
فَمِمَّا ذَكَرَ مِنْ لَهُمْ وَلَايَةُ النِّكَاحِ - وَهُمْ الْمُسْلِمُونَ [١١٧/٣] وَأَهْلُ الْكِتَابِ - أَلْحَقَ
بِهِمْ مَنْ لَيْسَ لَهُمْ وَلَايَةُ النِّكَاحِ بِأَنْفُسِهِمْ، وَهُمْ الْأَرْقَاءُ.

وَقَدْ أَمَّ هَذَا الْبَابَ عَلَى بَابِ مَكَاحِ أَهْلِ الشَّرْكِ؛ لِأَنَّ الرَّقَّ يَتَحَقَّقُ فِي الْمُسْلِمِ
بِقَاءً، وَإِنْ لَمْ يَتَحَقَّقِ اسْتِدَاءً، وَالرَّقِيقُ الْمُسْلِمُ خَيْرٌ مِنَ الْمُشْرِكِ الْحُرِّ. قَالَ تَعَالَى:
﴿وَلَعِنَّا الْمُؤْمِنِينَ حَتَّى يَمُوتُوا﴾ [سُورَةُ الشُّرَاةِ: ٢٢١]، هَذَا مَا عِنْدِي مِنْ وَجْهِ الْمُنَاسَبَةِ.

وَقَالَ بَعْضُ الشَّارِحِينَ^(١): إِنَّمَا أُخِّرَ عَنْ فَصْلِ النِّصْرَانِيِّ؛ لِأَنَّ الرَّقَّ مِنْ أَثَارِ
الْكُفْرِ، وَالْأَثَرُ يَقْفُو الْمُؤَثَّرَ، وَفِيهِ نَظَرٌ؛ لِأَنَّهُ يَنْتَضِي أَنْ يَكُونَ وَضَعُ هَذَا الْبَابِ بَعْدَ
بَابِ مَكَاحِ أَهْلِ الشَّرْكِ؛ لِأَنَّ قَالَ مِنَ الْمَعْنَى^(٢).

(١) بَطْنُ الْهَيْبَةِ فِي شَرْحِ الْهِدَايَةِ: لِسَعْدِيِّ [٣٧٩/٢].

(٢) قَالَ الْعَلَمِيُّ: وَمِنْ كَلَامِ الْأَنْزَارِيِّ أَيْضًا نَفَرٌ، أَنَّ الْمُنَاسَبَةَ لَا تَرَامَى إِلَّا بَيْنَ الْأَبْوَابِ دُونَ الْفُصُولِ،
وَفَصْلُ النِّصْرَانِيِّ وَنِصْرَانِيَّةِ دَاخِلٌ فِي حِمْلِ بَابِ الْمَهْرِ، وَلَيْسَ بَابُ الْإِسْتِقْلَالِ، وَبِسْمِي أَنْ يَذَكَرَ
مُنَاسَبَةً بَيْنَ بَابِ الْمَهْرِ، وَبَابِ نِكَاحِ الرَّقِيقِ فَدَخَلَ بِنِكَاحِ الرَّقِيقِ، وَالرَّقِيقُ يَكُونُ مَهْرًا. إِنَّمَا
مَرْجُوحُ رَحْلِ امْرَأَةٍ عَلَى رَقِيقٍ، فَإِذَا مَرْجُوحُ الرَّقِيقِ بِدُونِ مَوْلَاهُ فَالْمَهْرُ دِينٌ فِي رَفْعِهِ بِإِذْنِ بَطْنِ
الْبَلَايَةِ شَرْحُ الْهِدَايَةِ (٢٠٧/٥).

لا يجوز نكاح العبد والأمة إلا بإذن مولاهما

وقال مالك رحمه الله يجوز للعبد، لأنه يملك الطلاق فتملك النكاح ولنا: قوله رحمه الله: «أبما عند ترواح بغير إذن مولاه فهو عاهر»؛ ولأن في تنقيح نكاحيهما تعيهما إد النكاح غيب فيهما فلا يملكه يدون إذن مولاهما.

﴿غاية مدارك﴾

قوله: (لا يجوز نكاح العبد والأمة إلا بإذن مولاهما)، وهذه من مسائل القنوري^(١).

أما الأمة: فطاهر؛ لأن منافع نضعها يملك الولي، فلا تصح عقدها عليها يدون إذن الولي.

وأما العبد: ففيه حلاط مالك، فعنده [١٠٣٦] يجوز نكاح العبد بغير إذن لولي؛ ولكن قال في «الموطأ»: «إن أدل له سيده ثقت على نكاحه، وإن لم يادن له سيده؛ فرق بينهما»^(٢).

وجه قوله: إن النكاح من حصانص الأديمة، فيملكه العبد كالطلاق.

ولنا: قوله تعالى ﴿صَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ﴾ [احل ١٠]. والنكاح شيء، فلا يملكه العبد بحكم الآية.

وقد روى صاحب السنن: بإسناد إلى جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ: «أبما عند ترواح بغير إذن مولاه فهو عاهر»^(٣)، وأخرجه الترمذي، وقال: «هذا

(١) ينظر: «مختصر القنوري» [ص ١٤٨].

(٢) ينظر «موطأ مالك» [٥٤٣ ٢] و«الكافي في فقه أهل المدينة» لاس عبد البر [٥٢١ ٢] و«شرح مختصر خليل» لبحرشي [٢٠٠/٣].

(٣) عند أبي داود: «بغير إذن مولاه».

(٤) أخرجه أبو داود في كتاب النكاح، باب في نكاح العبد بغير إذن مولاه [رقم ٢٠٧٨]، والترمذي =

تزوج أمته . لأنه من باب الإكتساب وكذا المكاتب لا تمليك تزويج نفسها بدون إذن المولى وتمليك تزويج أمتها لما يتنا .

وكذلك المدتر وأُم الولد . لأن المِلْك فيهما قائم .

باب من يزوج أمته

في اكتسابه . لِبَلِّ بدلت شرف الحرية ، والكاح ليس من باب الكسب ، فبقيت رفته مرفوعة في حق الكاح كما كانت ، ولهذا لا يحوز له أن يزوج عنده ، وحرارته تزويج أمته ؛ لِمَا فيه اكتساب المهر والنفقة والولد .

وكذلك المكاتب لا يحوز تزويجها نفسها . ولا تزويجها عندها . ويحوز تزويجها أمته ؛ لأن الرِّق فيهما قائم لا تمليك ؛ ما لم يكن من باب الكسب ، وتمليك ما كان من باب الكسب .

ولا يقال : على هذا ينبغي أن يحوز تزويجها نفسها ؛ لِمَا فيه من اكتساب المهر والنفقة ؛ لأن رقتها مملوكة المولى . فلا يحوز تصرفها بدون إذن ، ولهذا يصح إعاق المولى . بخلاف [١١٨٣] أمة المكاتب ؛ حيث لا يحوز إذا أعتمها المولى قوله : (لما يتنا) إشارة إلى قوله : (لأنه من باب الإكتساب) .

قوله : (وكذلك المدتر وأُم الولد) . يعني . لا يحوز كباخهما إلا بإذن مولاها ؛ لأن المِلْك فيهما قائم . ولهذا يُعْتَقَد إذا قال المولى . كلُّ مملوك لي حرٌّ .

ثم اعلم : أن شمس الأئمة الترخمي رحمته الله قال في «مبوطه» - و«مبوطه» : شرح «الكافي» للحاكم الحلي الشهيد الزوري رحمته الله : «وكذلك المدتر ، وابن أم الولد . والمكاتب : لا يتزوج واحد من هؤلاء بغير إذن المولى» ثم عدل بقوله . «لأن الرِّق الموحى للمحرر فيهم قائم»

وإذا تروّج العتد بإذن مولاه، فالمهر دين في رقبته يُباع فيه؛ لأنّ هذا دينٌ وحب في رقبته العتد يؤخّره من أهله وقد ظهر في حقّ المولى لصُدور الإذن من جهته فينتقل برفقته دفعاً للمصرّة عن أصحاب الديون كما في دين نُحرارة

لا يُقال، به بطل؛ لأنّ ابن أمّ الولد لا رقب في ولا ملك؛ لأنه لمّا ثبت النسب بالدّعوى، وصارت أمّه أمّ الولد؛ صار ولدها كسائر الأولاد في الحرية، وكيف يُقال هذا بعد ثبوت النسب، والأب حينئذ قد ملك حرّة، ومن ملك ذا رجم مخرم منه عتق عبده، فتعدّ العتق لا يتقى فيه ملك ولا رقب، ولهذا لم يذكر الحاكم في «الكافي» ابن أمّ الولد في حكم العتد.

لأنّا نقول: معناه أن المولى روّج أمّ الولد من عبده، فحانت مولد من روجه. فحكم الولد حكمها.

فإن قلت [١٠٠٠] ما الحوات عن قياس مالك رحمه الله

قلت: حواته سهل؛ وهو أن الرأي في معارضة النص باطل، وأيضاً القياس مع وجود الدارق قاسد، وقد وجد العارق بين المقيس والمقيس عليه؛ ألا ترى أن النكاح عيب، وشغل لملك المولى بالمهر والمفقة، ونصرفت في ملك المولى بحلاف الطلاق؛ فإن به تروّج هذه الأشياء، فملك [١١٩٠] العتد الطلاق دون النكاح.

قوله: (وإذا تروّج العتد بإذن مولاه، فالمهر دين في رقبته يُباع فيه)، وهذه مسألة القنذوري^(١)، وإسما يُباع العتد في المهر؛ إلا إذا قذاه المولى؛ لأن المهر

(١) مضمّن أن الدّعوى - كغير الدال ومكون لعين - هي الادّعاء في الشك يقال فلان دعوى شئ الدّعوى والدّعوى هي الشك بغير ادّعاء محروس الذميمة [١٠٧ ١٩] مادة دعا

(٢) بطل: فمحصّر القنذوري [ص/١٤٨].

والمُدَبَّرُ والمُكَاتَّبُ بِنِعْيَانٍ فِي الْمَهْرِ وَلَا يَبَاعَانِ فِيهِ ؛ لِأَنَّهُمَا لَا يَخْتَمِلَانِ
اسْقُلَ مِنْ مِلْكٍ إِلَى مِلْكٍ مَعَ بَقَاءِ الْكِتَابَةِ وَالتَّدْيِيرِ فَيُؤَدَّى مِنْ كُسْبِهِمَا لَا مِنْ
أَنْفُسِهِمَا.

في بيان

ذَيْنِ وَجِبَ فِي رَقَبَةِ الْعَبْدِ ؛ لَصُدُورِ السَّبَبِ ، وَهُوَ التَّرَوُّجُ مِنَ الْأَهْلِ ، وَهُوَ الْعَاقِلُ
السَّالِعُ ، وَقَدْ طَهَرَ ذَلِكَ فِي حَقِّ مَوْلَاهُ لِإِذْنِهِ ، كَمَا يُبَاعُ فِي ذَيْنِ التَّجَارَةِ عَلَى أَصْلِنَا^(١) ؛
قَبَاسًا عَلَى ذَيْنِ الْاسْتِهْلَاكِ ، وَالْحَامِغِ دَفْعَ الضَّرَرِ عَنِ النَّاسِ .

وَأَمَّا الْمُدَبَّرُ وَالْمُكَاتَّبُ إِذَا تَزَوَّجَا بِإِذْنِ مَوْلَاهُمَا ؛ فَلَا يُبَاعَانِ فِي الْمَهْرِ ؛ بَلْ
يُسْعَبَانِ فِيهِ ، فَيُؤَدَّى الْمَهْرُ مِنْ كُسْبِهِمَا ؛ لِأَنَّهُ تَعَدَّرَ الْاسْتِيعَاءُ مِنْ رَقَبَتِهِمَا بِسَبَبِ
التَّدْيِيرِ وَالْكِتَابَةِ ؛ لِعَدَمِ احْتِمَالِ الْقَلْبِ فِيهِمَا مِنْ مِلْكٍ إِلَى مِلْكٍ ، لِأَنَّهُ لَوْ جَارَ النُّقْلُ ؛
يَذَرُ بَطْلَانُ اسْتِحْقَاقِ الْحَرِيَّةِ بَعْدَ الْكِتَابَةِ وَالتَّدْيِيرِ ، وَدَلِيلُ لَا يَحُوزُ إِلَّا إِذَا عَمَزَ
الْمُكَاتَّبُ عَنِ آدَاءِ بَذْلِ الْكِتَابَةِ ، فَحِينَئِذٍ يَكُونُ الْمَهْرُ فِي رَقَبَةِ فَيْعٍ فِيهِ ، إِلَّا إِذَا أَدَّى
الْمَوْلَى الْمَهْرَ ، فَاسْتَخْلَصَ الْعَبْدَ لِنَفْسِهِ .

وَأَمَّا قَيْدُ التَّرَوُّجِ بِإِذْنِ الْمَوْلَى ؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ أَوْ الْمُدَبَّرَ أَوْ الْمُكَاتَّبَ إِذَا تَزَوَّجَ
يَدُونِ إِذْنِ الْمَوْلَى ، وَدَخَلَ بَهَا ثُمَّ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا الْمَوْلَى ؛ فَلَا مَهْرَ عَلَيْهِ حَتَّى يَغْتَبِقَ .
كَذَا دَكَرَهُ الْحَاكِمُ الْحَلِيلُ الشَّهِيدُ فِي «الْكَافِي»^(٢) ، وَشَمْسُ الْأَنْعَمَةِ السَّرَخْسِيُّ
فِي «مُشْرَحِهِ»^(٣) ، وَدَاكُ لِأَنَّهُ ذَيْنُ تَبَتَّ بِسَبَبٍ لَمْ يَطْهَرْ فِي حَقِّ الْمَوْلَى ، فَصَارَ كَذَيْنِ
أَقْرَبِهِ الْعَبْدَ ، وَلِأَنَّ الْكَافِيَ فِي حَقِّ الْمُكَاتَّبِ لَيْسَ مِنْ بَابِ الْكُسْبِ ، فَتَأَخَّرَ الْمَالُ

(١) بِمَا قَبْلَ مَوْلَى عَلَى أَصْلِهِ ؛ لِأَنَّهُ عَدَمُ رَقَبَةٍ وَالتَّدْيِيرُ لَا يُبَاعُ رَقَبَةُ الْعَبْدِ فِي الشَّيْءِ ، وَبِمَا يُبَاعُ فِي
ذَيْنِ الْاسْتِهْلَاكِ بِالْإِتِّفَاقِ ، وَبِمَعْنَى فِي كِتَابِ الْمَادُونِ بِإِذْنِ اللَّهِ تَعَالَى كَذَا حَذَوْنِي فِي حَاشِيَةِ ١٢١

وَأَمَّا ١٠٠ وَ ١٠١

(٢) يَنْظُرُ : «الْكَافِي» لِلْحَاكِمِ الشَّهِيدِ [ق ١٦٦] .

(٣) يَنْظُرُ : «الْمَبْرُوطَةُ» لِلْسَّرَخْسِيِّ [١٢٧/٥] .

وبما يروح بعد غير إذن مولاه فصار المولى طلقها، أو فارقها، فليس
بإحارة، لأنه يَحْتَمِلُ الرِّدَّ، لأن رد هذا العقد، فَرَحَةُ [١١١٣ هـ] يُسَمَّى طَلَا

الواحد منه إلى ما بعد العوى، بخلاف ما إذا حصى الحركات، حيث يثبت فوجئ
ذلك في ١٠٠ هـ، كنهه في الحد، لأن ما لا يثبت الحظر عن الأفعال، وهو
فما يحس به بما وجب المهر، بعد العقد، لأنه لو لا العقد، لا يثبت المهر
بالحول

قوله (وإذا يروح العقد بغير إذن مولاه فصار المولى طلقها، أو فارقها
فليس بإحارة)، وهذه من خواص مسائل «الجامع الصغير»

وصورتها فيه، «محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة رضي الله عنه في عند نكاح امرأة بعد
إذن مولاه، ففرد له مولاه طلقها، لم يكن ذلك إحارة»، وكذلك لو قال له، «فردني
ولو قال له طلقها تنصفت ثلث الرحمة، كان إحارة»، وبما لم يكن إحارة
في الصورة الأولى، لأن قول المولى طلقها، يَحْتَمِلُ الإحارة، ويَحْتَمِلُ الرِّدَّ،
والطلاق في النكاح المصداق والموقوف بين طلاق، بل هو مُدْرَكَةٌ للنكاح وفتح
له، حتى لا يتفصل شيء من عدد الطلاق، وذاك لأن وقوع طلاق بخص طلاق
صحيح، إلا أن النكاح وإن لم يكن صحيحاً، يكون شبهة تُنْقِطُ الخُذُّ إذا وطئ
فإن الإحارة، إلا إذا وصى بعد المأركة، فحينئذ يزعم الخُذُّ لارتفاع شبهة.

ثم نقا احتمال قوله «طلقها» الأمرين، لم يكن إحارة، بل حمل على
الرِّدَّ، لأنه أدنى، لأن المدعى أسهل من الرفع، على أنه هو اللاتق محال بعد
المُتَرَدِّ، بخلاف ما إذا قال طلقها تطلقته، بطلت الرحمة، حيث يكون إحارة
لوجود الترخيع، وهو أن الطلاق ليرحمي لا يكون إلا بعد منق النكاح الصحيح

ومعارفة وهو البين بحال العقد المنزود أو هو أذن فكد الحمل عليه أولى وإن قال طلقها بطلقة مملوك ابرحة فهذا إحارة؛ لأن الطلاق الرحيم في داته، ومكونه مملوك له. ثم راند لا ينف عليه ثبوت الحكم شرعاً - وهو العتق عنه - فصح اقتضاء.

فإن قلت قوله: «طلقها» لعده، ليس بإحارة، وقوله: «طلقها» للتصولي إذا زوج، إجازة، فما الفرق بينهما؟

قلت: لا نسلم أن قوله: «طلقها» إحارة في نكاح التصولي أيضاً؛ لأن الطلاق في النكاح الموقوف ليس بإحارة على ما هو اختيار القدر الشهيد وبجم الدين السبكي. ولئن سلم أنه إحارة على ما هو اختيار صاحب «المحيط»^١

فقول: إما أنه يخر قوله: «طلقها» إحارة في نكاح العدي، لأنه بمنزلة، والحمل على الرد أولى بحاله. بخلاف التصولي، لأنه ليس بمنزلة، وقول الرجل: «طلقها» خرج استعانة بسبل التوكيل، فحمل على الإحارة.

ولأن في الحمل على الإحارة يلزم انصر بالمولى، بل يوم المهر بلا استبعاد التضع، لأن المستوفي للتضع هو العد لا المولى، بخلاف الحمل على الإحارة في نكاح التصولي؛ لأن المهر يترجم لرجل بمقابلة استبعاد التضع، وليس فيه ضرر حائض قوله: (طلقها بطلقة نكحت الزخعة).

و(تخلك). بصيغة جطاب الواحد، يخور أن يكون جملة حالية، ودو الحال الصير المستبر في (طلقها)، ويخور أن يقع صفة لقوله. (تطلقه) على حذف ضمير من خبر الجملة، أي. بطلقة تخلك بها الزخعة.

وقوله. (وهو البين بحال العقد المنزود)

لا بكون إلا في مكاح صحيح فيتغير الإحارة.

ومن قال لعده تروخ هذه الأمة فتروخها مكاحاً فاسداً ودخل بها فإنه يساغ في المهر عند أبي حنيفة **٥** وقالوا يؤخذ مئة إذا عتق وأصله أن الإذن بالمكاح ينقطع القاسد والمحائر عنه فيكون هذا لمهر طاهر في حق المولى

والشيطان المريد والعارض الذي قد عني حنفاً ويقال رجل مريد أبصاً، **١٠٠٠** عني وزن فاعيل، ومتمرد، أي عات، وفي أمثالهم: «تمرد مريد وعثر الأبلق» **(١)**.

قال ابن دُرَيْدٍ **١٠٠٠** «كاست الرثا» **١٠٠٠** حاصرت أهل مدين الحنطين، فمن تغدر عليهما **١٠٠٠** فتشلت هدا.

قوله: (ومن قال لعده تروخ هذه الأمة، فتروخها مكاحاً فاسداً ودخل بها، فإنه يساغ في المهر عند أبي حنيفة **٥**)

وقالوا يؤخذ مئة إذا عتق، وهذه من مسائل «الجامع» **(١٠٣٦)** الصغبر، المعادة المفيدة.

(١) عارِدَ حَظِي دَوْمَةُ الْحَذَلِ، وهي اسم موضع والأصل اسم حصن بناء، مع مريد وبمعناه على بناء المنكة، فحدث ذلك تغير مثلاً في العروا لعمدة هكذا جاء في حاشية «ت»، ودفع **٥٢٥**.

ويطرق: «الأمثال» للقاسم بن سلام **(ص/ ٩٤)**.

(٢) يطرق: «جمهرة اللغة» لابن دريد **(١/ ٣٧١)**.

(٣) هي تروخ مكاحاً، المنكة المشهورة في عصر بدهي، صاحبه بدمر ومنكة الشام والحريرة، مكاح حريرة المعارف، بدمجه لعمدة، ثوبه بانصد ونقص، ونحو أكثر سمات سامة في عصرها، وكنت تاريخاً للشرق، (توفيت سنة ٣٥٨ قبل الهجرة) بطرق «مفضل» في تاريخ العرب قبل الإسلام بحود عني **(١١٣ ٥)**، وفترات في تاريخ العرب سنة «المحمد بيومي» **(ص/ ٤٨٩)**

(٤) وقع بالأصل «مدر عنها» والتمت من «١٠٠٠» و«١٠٠٠» و«١٠٠٠» و«١٠٠٠»

وعندهما بنصرف إلى الحائر لا غير فلا يكون ظاهراً في حق المولى فتؤاخذ به بعد الاتفاق لهما أن المقصود من النكاح في المشتغل الإغناف والتخصير وذلك بالحائر ولهذا لو حنف لا يترجح بنصرف إلى الحائر بخلاف البيع؛ لأن بعض المقاصد حاصل وهو ملك التصرفات وأنه أن الملقط مطلق فيخري على إصلاقه كما في البيع وتغصن المقاصد في النكاح التمسد حاصل كالنكاح

وصورتها فيه: «محمد بن يعقوب عن أبي حبيبة بن في رجل قال لعمه تروخ هذه الأمة، فتزوجها بكاحاً وسد، ودخل بها، قال عليه المهر، ثناع رقت فيه وقال أبو يوسف ومحمد بن محمد لا شيء عليه حتى يفتق»^(١).

ولفظ الأصل: «وإذا أدن له أن يترجح واحدة، فتزوجها بكاحاً وسد ودخل بها؛ أحد بالمهر في حال الرق في قول أبي حبيبة.

وقال أبو يوسف ومحمد لا يزوجها حتى يفتق»^(٢).

والأصل في المسألة أن إذا المولى لعمه في النكاح يشتمل على الحائر والقاسد جميعاً عند أبي حبيبة. وعندهما لا بنصرف إلا إلى الحائر

لهما: أن المقصود من نكاح العبد هو تحصيل العتة له، وذلك بالحائر الذي يبيد الميث، لا بالسد، ولهذا لو حنف ألا يترجح؛ لا يَحْتُثُّ بالقاسد.

فعلم أن النكاح القاسد ليس نكاح؛ فلا يتأوله إذا المولى، بخلاف إذا في البيع بعمد ولو كمل، حيث يتأول الصحيح والقاسد جميعاً، لأن بعض المقاصد حاصل، كمنك الإغناق والهمة، وهو ذلك من التصرفات

١ - جامع المعجم مع شرحه في كتاب النكاح (ص ١٩٩)

(٢) - شرح الأصل في النكاح (ص ١٩٩) محمد بن حبيب بن حبيب (١٠٠٠) ص ١٠٠

﴿ عليه السلام ﴾

ولأبي حنيفة رحمه الله أن الحاجة إلى إذن المولى لتعلق المهر برفقة العبد، لا لأنات محل ١٠٠. للعبد؛ لأن ذلك حاصل للعبد؛ لكون النكاح من حصائص آدمية. فمن حيث تعلق المهر برفقته الفاسد والحائز سواء؛ ألا ترى أن المولى لو روج بنفيه عند امرأة بغير شهود، ودخل بها؛ يؤخذ بالمهر في الحال.

ولأن الإذن مطلق فيخرى على إطلاقه، ولا يثبت بالصحيح، كما في الإذن صحيح، وكما إذا حلف أنه ما تزوج في العاصي - وقد كان تزوج كحاً فاسداً - يثبت.

فعلیم: أن النكاح الفاسد نكاح، وبعض المقاصد في النكاح الفاسد أيضاً حاصل عند الدخول؛ كالنسيب والعدة والمهر، وما قاسا عليه من مسألة التزوج في مستقبل فنقول لا نسلم أنه لا يثبت فيه بالفاسد عند أبي حنيفة.

ولئن سلمنا أنه لا يثبت فنقول: الفرق بين المقيس والمقيس عليه ظاهر؛ لأن في المقيس عليه يثبت الإذن بالصحيح بدلالة العرف؛ لأن من الأيمان على العرف، وفي المقيس لم يوجد دليل التقييد، ففي الإذن على إطلاقه، فتناول الحائز والفاسد جميعاً.

وعلى هذا: لو حدد نكاح هذه الأمة؛ لا يثبت عند أبي حنيفة. لأن الإذن قد انتهى. وعدهما يثبت؛ لأن الإذن باقي (١)، وكذا لو تزوج امرأة أخرى - في مسألة

(١) وقع في ١٠٠، و١٠١، و١٠٢، و١٠٣، و١٠٤، و١٠٥، و١٠٦، و١٠٧، و١٠٨، و١٠٩، و١١٠، وهو محذور. لكن إن كانت هذه - في الاسم المستعمل - مع صحيحه، حكها جماعة من المحققين عن سائر الأئمة - حيث يفترون - وفتا ويحدثونها وصلاً. ونزاهة بكسمة في الحائز - لأن من كان نكاحه على يوفى - فموقوف في الوفاء عند من - ومن ثم - وفي الوفاء عند من - وبنات - ومن ثم - غير أنه يجب أن نذكر أن في - لو كان - مع حذف جاء بلفظ - وإن كانت مكتوبة، وعلى هذه اللغة جاءت رواية من كثير - ولكن في هدي (١) - عند ج - ١٠٠.

وَوُحُوبِ الْمَهْرِ وَالْعِدَّةِ عَلَى إِبْتِغَاءِ وَحُودِ النُّوَظِ وَمَسْأَلَةِ الْيَمِينِ مَمْنُوعَةٌ عَلَى هَذِهِ الطَّرِيقَةِ

وَمِنْ رَوْحِ عَبْدًا - مَأْذُونًا لَهُ - امْرَأَةً، حَازَ، وَالْمَرْأَةُ أَسْوَةٌ لِلْمَرْمَاءِ فِي مَهْرِهَا.

هذه الطريقة

الأصل - نكاحاً صحيحاً، لا ينفذ عنده، خلافاً لهما^(١).

قوله (على هذه الطريقة)، يعني: أن اللفظ مطلق، فيجري على إطلاقه، فيثبت بالفساد أيضاً، فيما إذا حلف ألا يروِّحَ عبد أبي حيفة رضي الله عنه.

قوله (ومن رَوْحِ عَبْدًا - مَأْذُونًا لَهُ - امْرَأَةً؛ حَازَ، وَالْمَرْأَةُ أَسْوَةٌ لِلْمَرْمَاءِ فِي مَهْرِهَا)، وهذه من خواصَّ «الجامع الصغير».

وصورتها فيه: «محمدٌ عن يعقوب عن أبي حيفة: في رجل أذن لعبيده في التجارة، فذات دنيا ثم رَوْحَهُ مَوْلَا، قال: الكاخُ حائِزٌ، والمرأةُ أَسْوَةٌ لِلْمَرْمَاءِ بِمَهْرِهَا»^(٢).

قال فخر الإسلام في «شرح الجامع الصغير»: معناه إذا كان النكاحُ بمهر البخل أو أقل^(٣).

اعلم: أن العبد إذا أذن له مولاه في التجارة، فلحقه دينٌ، ثم رَوْجَهُ امْرَأَةً وَأَذِنَ لَهُ فِي النِّكَاحِ، فَتَرَوِّحُ امْرَأَةً؛ يَصْغُ النِّكَاحُ، وَتَكُونُ الْمَرْأَةُ أَسْوَةً لِلْمَرْمَاءِ

وسهو ذلك - ينظر: شرح النصريح على التوضيح: بحال لأرمي [٦٢٠/٢ - ٦٢٠]، وشرح الأشعري على الألفية [٧/٤]

إليه [قد تكرر هذا الصنيع في سحر الأصل. فربما اشتدنا إلى تخريج ذلك كما فعلنا، وربما اكتفينا بالإشارة الماضية عن التنبه مرة أخرى]

١ - ينظر: مسرحة [١٢٧/٥]، رد المحتار لابن عابدين [١٦٨/٣]

٢ - ينظر: جامع الصغير مع شرحه - طبع للكثير [ص ١٨٩، ١٩٠] والعمدة هناك بالمعنى. والمعنى: رجل رَوْحَ عَبْدًا - مَأْذُونًا لَهُ - عليه دنيا، فامرأة أسوة للمرءاء في حقها ومهرها

٣ - ينظر: شرح الجامع الصغير - سردوي [١٠٨٥] - محطوط مكتبة مجلس الله أندي

.....

عبد البيان

مقدار مهر مثلها، تَصْرِيْتُ هي في نفس العبد بمهرها، وَتَصْرِيْتُ العرماء فيه على قدر ديوبهم.

أما صَحَّةُ [٣٩٠] الكاح: فلأنَّ ترويحَ العبدِ يَنشِي على مَلِكِ الرِّقَةِ، وهو رَقٍ بعدَ لحاقِ الديوبِ، كما قلنا، فَلَمَّا صَحَّ الكاحُ؛ لَزِمَ المهرُ؛ لأنَّ وجوبَ المهرِ حُكْمٌ من أحكامِ الكاحِ وتَنَعُّ من تَوابعِهِ؛ بل من ضروراته شرعاً؛ فوجبَ، فظهر في حقِّ العرماءِ. فصارتِ المرأةُ أَسْوَةً لهنَّ، كما إذا استهلكَ العبدُ مالَ إنسانٍ؛ يَكُونُ صاحبُ المالِ أَسْوَةً للعرماءِ، والجامعُ: وجوبُ الدَّيْنِ بسببِ لا مَرَدٍّ له، وكما إذا تروَّحَ العريسُ المديونُ امرأةً بمهرٍ مثلها؛ تَكُونُ المرأةُ أَسْوَةً لعرماءِ الصَّحَّةِ^(١).

فإن قلت: المهرُ يَتَعَلَّقُ بمالِيَّةِ رَقَّتِهِ، وفيه إضرارٌ بالعرماءِ، فوجبَ ألا يَصِحَّ. قلتُ لا نُسَلِّمُ أن المهرَ يَتَعَلَّقُ بالمالِيَّةِ؛ لأنَّ الكاحَ لا تَعَلَّقُ له بالمالِيَّةِ، ونهياً يَصِحُّ ككاحِ لَحْرٍ، ولا مالِيَّةٌ في رَقَّتِهِ، والأخُ والعَمُّ يُرَوِّجَانِ الصَّغِيرَةَ، وليس لهما ولايةٌ التَصَرُّفِ في المالِ [١٢٢] ١٠، وحقُّ العرماءِ متعلِّقٌ بالمالِيَّةِ، فَلَمْ يُلَاقِ وجوبُ المهرِ حقَّهم؛ فصَحَّ.

ولئن سلَّمنا أن المهرَ تَعَلَّقَ بمالِيَّةِ رَقَّتِهِ؛ لكنَّ لَمَّا صَحَّ الكاحُ - لِمَا قلنا - وجبَ لقولُ بوجوبِ المهرِ حُكْمٌ له شرعاً، فلا قِيَّ وجوبُهُ حقَّهم صِفَةً، لا قَضَاءً، فظهر في حقَّهم. وذلك لأنَّ وجوبَ المهرِ بولايةِ الشرعِ؛ حيثُ جَعَلَ وجوبَهُ من ضروراتِ صَحَّةِ الكاحِ، وللشرعِ ولايةٌ عَامَّةٌ شاملةٌ لجميعِ الناسِ، فظهر.

وقوله في «الجامع الصغير»: فأذا - بالنَّشِيدِ -^(٢) من بابِ الْافْتِعَالِ أي:

١ - حرر في المجلد ١٦٣ ٢ | ١٦٣ ٢ | فتح المبدى ٣ | ٢٩٦ ٣ | الحريراني في شرح صحيح
[٧١٠/٣]، «الباية شرح الهداية» [٧٥١، ٧٥٠/٤]

٢ - من هذا المصنف ما وجد في المطبوع من «الجامع الصغير» شرح الكندي [ص ١٨٩ - ١٩٠] =

ومعناه إذا كان النكاح سبب المثل ووخنة أن سبب ولاية المولى ملكة الزينة على ما يذكر والنكاح لا يلافي حق العروء بالانطلاق مقصوداً إلا أنه إذا

أحد ديناً وأراد بالأشوة المساوية في طلب الحق

قوله: (وَوَخْنَةً)، أي: وجه حوار النكاح

قوله: (على ما يذكر)، إشارة إلى ما ذكر بعد هذه المسألة بقوله: (ولما أن

وبعد هذا فقد تضمننا ما في أول المسألة، وقد قد الخلت في حمله من النكاح
نصف من الجمع عروءاً، وهو [ق ١٦] محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (م
الحظ ١٦٩) [١٠٠] [ق ٢٠] ب محظوظ مكة ب ١٠٠ محظوظات محظوظ الله ب ١٠٠
مصر (م ١٠٠) [ق ٢٠] [ق ١٩] ب محظوظ مكة ب عتسبه - تركب (رقم الحظ
١٦٣٨)

ثم عروءاً في شرح وصفي حار عن الجمع عروءاً [ق ١٠٣] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي
ب تركب (م ١٠٣) [ق ١٠٣] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٦٣)
[ق ١٠٣] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٩) [ق ١٠٣] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب
أفدي - تركب (رقم الحظ ١٦٣) [ق ١٠٣] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب
(م ١٠٣) [ق ١٠٣] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٩) [ق ١٠٣] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب
مكة فيص الله أفدي - تركب (م ١٠٣) [ق ١٠٣] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٩) [ق ١٠٣] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب
المطلوع

ثم سبب لا يخلو من شرح سبب ديني (وهو عتسبه المذهب في كتابه كنه) على الجمع
عروءاً، وأنه فيه ذلك [ق ١٠٩] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ
١٥٣) [ق ١٠٩] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٣)

بعد التوضيح بعد ذلك من شرح سبب ديني (وهو عتسبه المذهب في كتابه كنه) على الجمع
عروءاً، وأنه فيه ذلك [ق ١٠٩] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٣) [ق ١٠٩] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٣)
عروءاً، وأنه فيه ذلك [ق ١٠٩] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٣) [ق ١٠٩] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٣)
عروءاً، وأنه فيه ذلك [ق ١٠٩] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٣) [ق ١٠٩] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٣)

بعد ذلك من شرح سبب ديني (وهو عتسبه المذهب في كتابه كنه) على الجمع
عروءاً، وأنه فيه ذلك [ق ١٠٩] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٣) [ق ١٠٩] ب محظوظ مكة فيص الله أفدي - تركب (رقم الحظ ١٥٣)

صَحَّ الشُّكُّ وَحُبُّ الدِّينِ بِسَبَبِ لَا مَرَدَّ لَهُ فَشَاءَ دِينُ الْإِسْتِهْلَاكِ وَصَارَ
كَسَرِيعِ الْمَذْبُوحِ إِذَا تَرَوَّجَ امْرَأَةً فَيَمُتُّهَا مِثْلَهَا أَسْوَةً لِلْعُرْمَاءِ.

وَمِنْ رُوحِ أُمِّهِ فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُبَيِّنَهَا بَيْنًا لِلزَّوْجِ^(١) وَلَكِنَّهَا تَخْدُمُ الْمَوْلَى.
وَيُقَالُ لِلزَّوْجِ مَنِ طَفَرَتْ بِهَا وَطَنَتْهُ؛ لِأَنَّ حَقَّ الْمَوْلَى فِي الْإِسْتِخْدَامِ بَاقٍ

— عَابِدُ سَارِ —

الْإِنْكَاحِ إِضْلَاحُ بَلَكِهِ؛ لِأَنَّ فِيهِ تَخْصِيصًا عَنِ الرَّثْمَا الَّذِي هُوَ سَبَبُ الْهَلَاكِ (قَوْلُهُ
(وَالْكَاحُ لَا يُلَاقِي حَقَّ الْعُرْمَاءِ بِالْإِطْلَاقِ مَقْصُودًا)، لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الْكَاحِ
تَخْصِيصُ عَنِ رُبِّهِ وَالْإِعْنَافُ، وَوُجُوبُ الْمَهْرِ حَيْثُ وَصَفِيَّتُ الشَّيْءِ لَا تُعْلَلُ
قَوْلُهُ: (وَحُبُّ الدِّينِ)، أَيُّ: الْمَهْرُ (بِسَبَبِ لَا مَرَدَّ لَهُ)، أَيُّ: بِسَبَبِ الْكَاحِ،
وَيَسَعُ أَنْ يَكُونَ لَهُ مَرَدٌّ؛ لِأَنَّهُ مُنْتَبِئٌ عَلَى بَقَاءِ الْمِلْكِ، وَهُوَ بَاقٍ.

قَوْلُهُ (وَمِنْ رُوحِ أُمِّهِ فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُبَيِّنَهَا بَيْنًا لِلزَّوْجِ، وَلَكِنَّهَا تَخْدُمُ
الْمَوْلَى، وَيُقَالُ لِلزَّوْجِ مَنِ طَفَرَتْ بِهَا وَطَنَتْهَا)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(٢).
وَقَالَ فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»: «إِنْ تَوَّاهَا مَعَهُ بَيْتًا، فَهِيَ الْبَقْعَةُ وَالشُّكْنَى؛ وَإِلَّا

وَلَا

وَتَعْبِيرُ الثَّبُوتِ: مَا ذَكَرَهُ فِي شَرْحِ كِتَابِ «الْفَقَاتِ» لِلْحَصَافِيِّ^(٣): وَهُوَ أَنْ
يُحْيِيَ الْمَوْلَى بَيْنَ الْأُمَّةِ وَرُوحِهَا، وَيُدْفَعُهَا إِلَيْهِ، وَلَا [١٢٣]، أَيْ تَخْدُمُهَا، أَمَّا إِذَا
كَانَتْ تَذْهَبُ وَتَحْيِي، وَتَخْدُمُ مَوْلَاهَا، لَا يَكُونُ ثَبُوتٌ لَهَا، فَتَكُونُ الْبَقْعَةُ عَلَى
الْمَوْلَى، وَإِنَّمَا لَمْ تُسْتَحَقَّ الثَّبُوتُ عَنِ الْمَوْلَى؛ لِأَنَّ مِلْكَهُ بَاقٍ فِي الرِّقَّةِ وَالْمَسَاعِ.

(١) مِنْ حَاشِيَةِ لَامِ رُوحِ بَابِ رُوحٍ.

(٢) يَنْظُرْ: «مَحْصَرُ الْقُدُورِيِّ» [١٤٨/ص].

(٣) يَنْظُرْ: «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» مَعَ شَرْحِهِ النَّاصِ الْكَبِيرِ [١٩٠/ص].

(٤) يَنْظُرْ: «شَرْحُ كِتَابِ الْفَقَاتِ» لِلصَّغِيرِ الشَّهِيدِ [٨٩/ص].

والتبوة إبطال له.

فإن بواها معه بيننا قلها النفقة والشكوى وإلا فلا؛ لأن النفقة تُقابل الإحتس.

ولو بواها بيننا، ثم بداله أن يستخدمها، له ذلك؛ لأن الحق باقي لبقاء المثلث فلا ينقُط بالتبوة كما لا ينقُط بالسكاح.

فكان مقدماً على الروح، فسألم يدرم التبوة يُقدل لروح استوف مساقع النفع إذا قدّرت؛ لأن حقه ثابت فيها.

وكذلك الحكم فيما إذا رُوح مُدبّرته، أو أم ولده، فإذا وُحِدَت التبوة؛ يلزم النفقة على الروح، وإلا فلا؛ لأن النفقة حرام الإحتس، ولم يُؤخذ؛ لكن هه في عبر المكاتة؛ لأن المكاتة لها النفقة والشكوى، وإن لم تُؤخذ التبوة، وهه صرح في شرح كتاب «النفقات» لمختصّاب.

والمرق بينها وبين الأمة والمُدبّرة وأم الولد أن المولى لا يملك استخدام المكاتة، فلا يُحتاج إلى تبوة المولى، محلاً لهم؛ فإن للمولى استخدامهنّ. يُقال: بوائه مرّلاً، وبوائه له؛ بمعنى: إذا أمسكته إتياء.

قوله «إبطال له»، أي: للاستخدام (١٠٣١)، أي: مع الروح.

قوله: «ولو بواها بيننا، ثم بداله أن يستخدمها، له ذلك»، والضمير في (له) في الموصفين راجع إلى (المولى)، و(ذلك) إشارة إلى الاستخدام.

قال شمس الأئمة الشرخسي رحمته في «شرح مختصر الكافي» للحاكم الحبل الشهيدي: «إذا رُوح مُدبّرته، أو أمته، أو أم ولده، وبواها مع الروح بيننا، ثم بداله

للمولى . لا لكون مافع نُضعها مملوكة له ، ولهذا يملك الولي تزويج الصغيرة ، مع أن مافع نُضعها ليست بمملوكة له ، والروح يملك مافع نُضع المرأة ، ومع هذا لا يملك تزويجها من غيره^(١) .

فعلم أن التعليل بملك مافع النضع في تزويج الأمة فاسدٌ ، فلما ثبت أن تزويج الأمة بدون رضاها لملك الرقة ؛ ثبت تزويج العبد أيضا لهذا المعنى ، ولأن في تزويج العبد تحصيه عن الرضا ، كما أن تزويج الأمة كذلك ، فيملك تزويجه بلا رضا ، كما يملك تزويجها بلا رضاها .

بيان . أن الزن يوجب [٣١٣] الحد ، فربما يقع الحد مُهْلِكًا ، أو حَارِحًا ؛ ففي الأول : هلاك المال ، وفي الثاني : نقصه ، وللمولى إصلاح ملكه عن الهلاك أو النقصان ، وفي التزويج إصلاح ذلك [٣١٤] ، فيملكه بلا رضا العبد والأمة . وقياس الشافعي على الإقرار بالمصاص ، وإيقاع الطلاق على راحة عنده ؛ ليس بصحيح ، لأن ما لا يملكه المولى على عبده يستبد به العبد ، كالمقيس عليه ، والعبد لا يستبد بالكاح بدون رضا المولى ، فعلم : أن تزويجه مملوك المولى .

وقوله^(٢) : مقصود الكاح لا يخلل معبر رضا العبد ، لأن الطلاق بيده

قلنا : نعم إن الطلاق بيده ، لكن لا نسلم أن العبد يُطلق مرأته متى شاء . لأن حكمة المولى تمنعه من إيقاع الطلاق ، وإنما اشترط رضا المكنن والمكينة في تزويجهما ، لأنهما كالأحرار في التصرف ، ولهذا لا يملك المولى استحداثهما

(١) سـ ١٠٠٠ حصص بدعي [١٦٤] . سـ ١٠٠٠ شرح الهدية بدعي [٥٥٣ ، ٥٥٤] .

أدور الحكام [٣٥٠/١] ، فتح القدير [٣٩٨ ، ٣٩٧/٣]

(٢) أي : قول الشافعي

قال في «شرح الطحاوي»^(١) ولو رُوحَ عده من أمة، فإنه يَحُورُ وإن كان
يَكْزُو مِهمًا، ولا يَحُثُّ المهر؛ لأنه لو وُحِبَ، وُحِبَ له على نفسه، ولا يَحُورُ أن
يَحِبَّ له على نفسه.

وقال بعضهم: يَحُثُّ، ثم يَنْقُطُ، ولو اعتَفَمَ جميعًا، فاعْتَدُ لا حيارَ له،
والأمة لها الخيار.

وقال في «الفتاوى»: «الْوَلَوَالِيَّةُ»^(٢)؛ وليس للأب والوصي والشريك
والمأدون والمُصَارِبُ أن يَرْوُحُوا العدة؛ لأنَّ رُوحَهُ يَنْقُضُ المالية، ويُسْغِلُهَا بالمهر
والنفقة، فلا يَكُونُ اكْتِسَابًا للمال.

وأما الأمة، يَصِحُّ^(٣) ترويضها من الأب، والوصي، والعدة، والمكاتب،
والمُفَوَّضُ^(٤)، والقاصي؛ لأنه اكْتِسَابُ المال بإِذْنِ مَنْ لَيْسَ بِمَالٍ، فَيَكُونُ مِنْ رِبَا
الْبَيْعِ، أما شريك العتار^(٥) والمُصَارِبُ والمأدون^(٦) لا يَمْلِكُونَ ترويض الأمة عدا
أبي حيفة ومحمد عليهما السلام.

وقال أبو يوسف: يَمْلِكُونَ كالمفوض^(٧).

(١) شرح مختصر الطحاوي، (١٣٨).

(٢) بطل: «الفتاوى الوَلَوَالِيَّةُ» [٣٠٩-٣٠٦].

(٣) في الأصل: «يَصِحُّ» وهو وجه عند جمهور العلماء، لكنه جواب شرطها، يَكُونُ
جوابًا لِمَنْ (أي يجوز) بعد صحيح لِمَنْ في الأصل العربي، كما أحده من مائة
وجماعة من المحققين.

(٤) وقع بالأصل: «المفوض» والمثبت من الأصل، «واع»، «واع»، «واع».

(٥) شريك العتار - بكسر العين - مأخوذ من شركة العتار، وهي أن يشرك العتار في بيع ووجه
من أنواع العتار، كصنع أو تقطير، أو شريك في جمع أنواع العتار، ولا يُذكر لِكُفَاةِ يَدِ
بطل: «الكتاب» بكتوبي [ص ١٤٩]، وأما المصطلح ولا يُعَدُّ اعْتِبَاهُ [٣٣٠ ٢].

(٦) هكذا بخط من جواب شرطها، وهو مذكور في

(٧) وقع بالأصل: «المفوض» والمثبت من الأصل، «واع»، «واع»، «واع».

لأنه قالك مبيع بضعتها فملك تملكها ولنا: أن الإكاح إصلاح ملكة لأن فيه تخصية عن الزنا الذي هو سبب الهلاك والقصاص فيملكه؛ اعتبارا بالآمة بحلاف المكاتب والمكاتب لآتهما التحقا بالأحرار نصرافا فيشترط رضاهما.

ومن روج أمته ثم قتلها قبل أن يذخل بها زوجها؛ فلا مهر لها عند أبي

حبيبة

وقالا عليه المهر لمولاهما،

[١٨٣ ر] لهما، أن هذا مبادلة المال بما ليس بمال، فلا يذخل تحت الإدي

بالتجارة.

وأما ذكرنا هذه المسائل؛ تكثيرا للموائد، وتثميما للموائد.

قوله: (ملكك تملكها)، أي: منك المولى تملك مبيع بضعة الآمة

قوله: (لأن فيه تخصية)، أي: لأن في الإكاح تخصيص العدي عن الزنا الذي

هو سبب الهلاك، أو القصاص، وقد بيّناه آنفا.

قوله: (لآتهما التحقا بالأحرار نصرافا)، أي: لأن المكاتب والمكاتب التحقا

بالأحرار من حيث الكسب.

قوله: (ومن روج أمته ثم قتلها قبل أن يذخل بها زوجها، فلا مهر لها عند

أبي حبيبة).

وقالا عليه المهر لمولاهما، وهذه معادة من مسائل «الجامع الصغير».

وصورتها فيه: «محمد عن يعقوب عن أبي حبيبة في رجل روج أمته، ثم

قتلها قبل أن يذخل بها زوجها، قال: لا مهر لها عليه ولا له.

وقال أبو يوسف ومحمد عليه المهر لمولاهما».

حاشية البيان

وقوله^(١): «لا مهر بها»، قيل هو مؤكّد لا حكم له؛ لأن المهر لو وجب؛ لوجب له، لا لها، فلا حاجة إلى نفي المهر لها، ويَحْتَمِلُ ألاَّ يَحِبَّ لقضاء ذنبيها أيضًا؛ لأن ذلك حقّ المولى، يُضْرَفُ إلى ذنبيها بمزلة بدل رقيتها، فإذا بطل في حقّه؛ لَمْ يَحِبَّ لها. كذا قال فخر الإسلام البرذوي^(٢).

وقوله في الكتاب^(٣): «ولا له. أي. لا مهر للمولى على الزوج».

اعلم: أن المولى إذا قتل أمّه قبل دخول الروح، وإن كان قبض الصداق؛ يَرُدُّ على الزوج، وإن كان لم يَقْبِضْ، يَسْقُطُ عن ذمّة الزوج. وعندهما: لا يَسْقُطُ شيء منه.

أما إذا كان قتلها أجنبيًّا: فلا يَسْقُطُ بالاتّفاق، وكذا لا يَسْقُطُ [٢٥٠، ٣] إذا قتلها المولى بعد [٢٦٢، ١] دخول الزوج بالاتّفاق، وإن غيها المولى بمكان لا يَقْدَرُ عليها الزوج؛ لا يُطَالِبُهُ بالمهر بالاتّفاق، وإذا ارتدّت الأَمَةُ أو الحرّة، قبل الدخول؛ يَسْقُطُ [المهر]^(٤) بالاتّفاق، والحرّة إذا قتلت نفسها قبل الدخول؛ لا يَسْقُطُ بالاتّفاق.

والأَمَةُ إذا قتلت نفسها: فيه روايان عن أبي حنيفة:

في إحداهما: لا يَسْقُطُ، كالحرة إذا قتلت نفسها، لأن المهر لمولاها، وإنَّ يُؤْخَذُ منه منع المُتَدَلِّ. وفي رواية: يَسْقُطُ، كما لو ارتدّت قبل الدخول.

(١) أي: قول أبي حنيفة.

(٢) يطر: «شرح الجامع الصغير» لبرذوي [١١٠، ١] مخطوط مكتة حار الله.

(٣) أي: قول أبي حنيفة في «الجامع الصغير» وقد مضى أنهم قد يُطْفَرُونَ اسم. «الكتاب» عن «الجامع الصغير» نكر الغائب إطلاقه عن «مختصر لبرذوي».

(٤) ما بين المعقوفين: زيادة من «فقه»، «م»، «وه»، «وات».

عند ر أ سوت حنث أنها

وحنث قولهما أن المثنون ميت مأجله ، لا أجل له سوى هذا على مذهب أهل
شنة وجماعة ، ولو مات حنث أيها ، لا ينقض المهر ؛ بل ينتشر بوجوه المؤكدة ،
وهو سوت ، فكذلك ، كحرة إذا قتلت نفسها ، وكما إذا قتلها غير مولاها

ووخة قول أبي حنيفة ، أن من له مدل ، مع المدل قبل التسليم ؛
فحري منع المدل ، كما لو عيها مكرب لا يقدر عليها ، وكما إذا ارتدت الحرة
قبل الدخول ، وكما إذا أتت العبد اسمع قبل التسليم ، ينقض جميع لنس ، وذلك
لأن نقل وإن كان موتاً مأجلاً ، لكنه جعل في حق حكمه مدب كاله غير الموت ،
مدل وحبب القصاص في العبد ، والكفارة والدية في الخطأ

وهذا لا بحث القصاص عن المولى ، لاستحالة أن يحنث له ، نكر عليه
لأنه ، ونهذه لو دمع شاة إسان ينقض ، بخلاف ما إذا ماتت حنث أنها ؛ لأن منع
مندان لا يؤخذ ، وبخلاف ما إذا قتل الحرة نفسها ، لأن للمهر بعد قتلها نفسها
مورثة ، وله يؤخذ منهم منع المدل ، وفيه خلاف [٣٩٨ ، ٣٩٩] ر ر ر ر ر ر ر ر ر ر ، وهما
يتيان على ردة الحرة قبل الدخول .

ولما أن قتلها نفسها هدر في أحكام الدب ، وإما تؤخذ به في الآخرة ،
بخلاف رذنها ، وفيه معصرة في أحكام الدب ، فسقط المهر بردة دون الفصل ،
لما قتلها نفسها كموتها

قوله : (حنث أنفها) .

والحنث : الموت ، وحنثه خروف ، ليس له فعل يتصرف ، وإما يضاف الحنث

(١) ر ر ر ر ر ر ر ر ر ر [٧٥٥] ، ر ر ر ر ر ر ر ر ر ر [٣٩٨ ، ٣٩٩] ، ر ر ر ر ر ر ر ر ر ر

وهذا. لأنَّ مقتول ميتٌ ناحيه قصار كما إذا قتلها أخيه وله أنه منع المثل
فإنَّ التمسك فيحدري منع ثلث كما ارتد الذب الحرة والقتل في حق أحكام الدنيا
جعل إنفاقاً حتى وحسب لقصاص والدية فكذلك في حق المهر

وإنَّ قتل حرة نفسها قبل أن يدخل بها زوجها فلها المهر، خلافاً لمرقر
هو يغتصب بالردة ويقتل المولى أمته والجامع ما بيانه

إلى الأنف، إذا مات شحط بلا سب ويقال مات حنف أمه، لأن الروح
تخرج من الأنف^(١)

قوله (وهذا) إشارة إلى غنار قتل المولى أمته موتها حنف أمها (فصار)،
أي قتل المولى (وله)، أي لأبي حبيبة (فجاري)، أي المولى.
قوله (كما ارتدت الحرة)، أي قبل الدخول، والحكم في ارتداد الأمة قبل
الدخول كذلك، وقد بيناه.

قوله: (والقتل في حق أحكام الدنيا جعل إنفاقاً)، حواش عن قولهما: إن
المقتول ميتٌ بأجله.

قوله (فكذلك في حق المهر)، يعني: كما أن القتل جعل إنفاقاً في حق
القصاص والدية، فكذلك جعل إنفاقاً في حق المهر، وجعل كآته غير الموت

قوله: (والجامع ما بيانه)، أي الجامع بين المبيع - وهو قتل الحرة نفسها -
وبين المبيع عليه - وهو رد الحرة قبل الدخول، وقتل المولى أمته - ما بيانه،
وهو أن من له الحق منع المثل، فيحدري منع المثل، وفيش زهر على قتل المولى

(١) وحدث أن العرب كانت تتحلل أن الحرة إذا قتل خرج زوجها من ماله، فوداعها فلا قتل، وهذا حرج

زوجها من أمه أو من ماله بغيره، فسمعهم بذلك [١٥٤]

نشئت لها ولاية المطالبة

في أبي لامة مسكوحه. وهي الأصح. لا هذه نسخة من مسائل الجامع الصغير.

وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في رجل يزوج أمه. فإذا أن يفرق عنها. قال (لا في الغزل في المولى) ولله يدكر الحلال. وقد أن صاهر المولى به عنهما كما قال (أبو حنيفة).

ونجد قول محرز الإسلام الردوني في شرح الجامع الصغير (أوعى أبي يوسف ومحمد: أن الغزل إليها^(٢)).

وبذل قول صاحب الهداية أبى بعد هذا على ما قبل. لأنه قال في بيان دليل أبي حنيفة (وجه ظاهر الزاوية). لأن الصدر شهيد والراشد العاني أثبت في شرح الجامع الصغير لهذا كما في نسخة الأولى^(٣). وبذل محرز

من نسخ | ١٥٥ و ١٥٦ - محمد مكنه في من مدي - د - |. وأثر في يوسف من حاشية السعة التي سطره من الهداية

وعليه شرح من الهداية (المنشأ) - من مدي - د - |. وفيه المولى حرم في شرح | ١٥٥ و ١٥٦ - محمد مكنه في من مدي - د - | (وله حقه | ١٢٧٨)

ورقع في السعة المنقولة من نسخة الزعبياني | ١٥٥ و ١٥٦ | مخطوط جامعة برستون - أمريكا (رقه الخط: ٣٥٩٣) | (وهنكها: الإندلها)

أما السطر الأول | ١٥٥ و ١٥٦ | يوسف ومحمد - |. حيث في نسخة من نسخة المولى من الهداية | ١٥٥ و ١٥٦ | محمد مكنه في من مدي - د - |. وأثر في شرح السعة من الهداية

(١) - الجامع الصغير مع شرحه | ١٥٥ و ١٥٦ | (من مدي - د - |) وفيه ذلك (رجل يزوج أمه وإذا في الغزل إلى المولى).

(٢) - شرح جامع الصغير - مدي - | ١٥٥ و ١٥٦ | محمد مكنه في من مدي - د - |

(٣) - يمس من الهداية في مدي - | ١٥٥ و ١٥٦ | يوسف ومحمد - | (لا يراها) وبذلك أنه مدي - | في شرحه من الجامع الصغير | ١٥٥ و ١٥٦ | محمد مكنه في من مدي - د - | (له)

(١) خارجة لعمارة

(إسلام ثبت)

وهذه المسألة مبنية على حوار العرل عبد غانم العنماء : خلاف لعص الباس

حفظ (٧٥٢) | وعليه ليس الشرب شي في شربه بقا على الجامع بقا | ١ | و ١٢٣ |
محصول مكة فليس الله أقدي - ر ك (في الحفظ ١٥٥) | وهو ثبت في بعض نسخ
حفظ من الجامع الصغير | ١٥٥ | محصول مكة فليس الله أقدي - ر ك (في الحفظ
١٦٩) | وقد في نسخة أخرى | ٢٠ | محصول مكة - ر ك في محط حجاب مسجده
ر ك - مصر / (رقم الحفظ : ٣٦١) |

أما اللفظ لأول | ومن أبي يوسف ومحمد | فهو ثبت في نسخ - ر ك في عن الجامع
حفظ | ١٦٦ | محصول مكة فليس الله أقدي - ر ك (في الحفظ ١٥٣) |

(١) يكون اجساد أن يكون فحرم الإسلام فلا يعترف في فعل ربا كان هو لا من عند الله على
بعض جماعة قد اخرج من شراح الجامع الصغير ، وثبتهم على ما على خلاف ما على فحرم
الإسلام ، فلم يصفه في كفا ، وكان فحرم الإسلام في الأخرى ، وله شرح إحدى كتبه ، كان
ثبت له حج (بدنه خارجة) هو المحقق في مثل ذلك المصنف

ولا يكون ثبت الحرة أدب في المؤلف من لأصلاح عن نسخة متعددة من الجامع الصغير ،
يكون تحريمه من بعض | وهذا من ثم نسخة ها ، كانه لا يقع له ولو نسخة واحدة من ثبت
شرح كتبه ، في كتاب الصلاة مكاتب بغداد و القاهرة في زمانه

عنه | في كفا ثبت فعل فحرم (سلام وحج) وقد مضى ما تقدم من بعض ثبت الشرح
حفظ من الجامع الصغير ، على خلاف ما ختمه المؤلف ، رده عما قرره غيره ، أحد من يكون
عده شراح كتب طهر أدوية (ومنها الجامع الصغير) كتاب (ومنها فحرم الإسلام) كثيرا
يعترف في كتاب محمد بن الحسن بن عبيد ، وسيد ، ورواه بالتحقيق ، وغير ذلك مما شق
معه تمييز كلامهم عن كلام الأصل في مواضع كثيرة.

وهو ثبت على هذا في مقدمه التحقيق ، وذلك أن المؤلف كان يعمد كثيرا في حكمه
أما في الجامع الصغير ، على شراح فحرم الإسلام عليه ، وكان قد وقع له نسخة منه من هذا شرح ،
محتشاهها وطورها بالعوائد العوائد

بعض هذا حجاب حر ، ر د أيضا ، هو أن يكون فحرم الإسلام قد جعل مدحه عن بعض ، ر ك
بدره | الجامع الصغير ، مما لا يقع به ، فهذا يعود في أنه حجة ثبت بعض من لا أحد
في شروح غيره .

وقال الترمذي في «جامعه» «وقد كره العرب قوة من أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم»^(١).

والدليل على الجواز ما روى التحري في «الصحيح»: بإساده إلى عطاء، عن حابر رضي الله عنه قال: «كنت بغزل عن عهد رسول الله ﷺ ونفزان بغزل»^(٢)، وأخرجه مسلمة أيضاً.

وروى صاحب «السنن» مسلمة ١٠٠٠٠ إلى ربيعة، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: أن رجلاً من بني حارثة وأبا أغرل عنها، وأما أنكره أن نخمل، وأما أريد ما يريد الرجل، وأن اليهود تحدث أن الغزل المؤودة الصغرى قال: «كذبت يهود، لو أراد الله أن يخلقها، ما استطعت أن تضرقها».

وفي «السنن» أيضاً، مسنداً إلى حابر رضي الله عنه قال: جاء رجل من الأنصار إلى رسول الله ﷺ فقال: إن لي حارثة أطوف عليها وأما أنكره أن نخمل. فقال «أغزل عنها إن شئت، فإنه سيأتيها ما قذز لها». قال: فلبث الرجل ثم أتاه، فقال: إن

(١) بطر «جامع الترمذي» [٤٣٥/٢].

(٢) أخرجه تحري في كتاب السكاح باب العرب [رقه ٢٩١١]، وصلى في كتاب السكاح باب

حكم العرب [رقه ١٤٤٠]، عن عطاء، عن حابر رضي الله عنه.

- المؤودة هي التي ذقت حباً، وكذب هذه أشرف العرب أن يدعوا باسمهم إذ ذقت، محرراً عن

بحوق العرب، فبأن اليهود إن العرب أبا حارث من أنواد، لأنه يلاف نفس ويوسعده عن اليهود

بطر «معجم لعمود شرح من أبي دود» لمعجم الهادي [١٥٢٦].

(٣) أخرجه أبو دود في كتاب السكاح باب ما جاء في العرب [رقه ٢٩٧١]، ومن طريق شهر

في «سبس الكبرى» [رقه ١٤٠٩٢]، عن ربيعة، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

قال ابن عبد الهادي «في إسناده اختلاف» وقال من حصر إسناده ثقات، بطر «معجم

محدث» لاسر عبد الهادي [ص ٥٥٩]، والشيخ حرثم، لاسر حمر [ص ٣١٢].

وفي العزل تنقض حقتها فيشترط رضاها كما في الحرّة بحلاف الأمة المملوكة؛ لأنه لا مطالبة لها فلا يُغتبر رضاها.

ووجه طاهر الرواية أن العزل يُخل بمقصود الولد وهو حق المولى فيعتبر

الجارية قد حملت. قال: «قد» أخبرتك أنه سيأتيها ما قدّر لها^(١)، وأحرقه مسلم.

وجه ما روي عن أبي يوسف ومحمد بن^(٢) أن الإذن إليها، لأن قضاء الشهوة حقا لا حق مولاه، ولهذا كان لها مطالبة الروح بالوطء، فصارت كالحرّة، بحلاف الأمة المملوكة؛ حيث لا يشترط رضاها في العزل؛ لأنه لا مطالبة [لها]^(٣) بالوطء.

وجه الطاهر: أن العزل إنما يكره لمكان الولد، والولد حق المولى، لا حق الأمة؛ لأن ولدها مملوك لمولاه، فيشترط رضا المولى لا رضاها، بحلاف الحرّة، فإن لها حق في الولد، فيشترط رضاها، فمتى كان للحرّة حق في الولد، ولم يكن ذلك للأمة المكروحة؛ بطل قياس الأمة المكروحة على الحرّة، وهو معنى قوله: (وبهذا قارفت الحرّة).

والمراد بالعزل: أن يطأها ويغير شهوته عنها؛ كيلا يتولد الولد

قوله: (تنقض حقتها)، أي في قضاء الشهوة. قالوا: مطالبة الوطء لها^(٤) من الروح قصة مرة واحدة، أما ديانة فهي كل مرة.

(١) وقع بالأصل «وعدة» والخط من «ف»، «م»، «و»، «ع»، «و»، «ب» وهو الموافق لما في «الـ»
(٢) أحمد بن مسلم في كتاب النكاح باب حكم لعزل [رقم ١٤٣٩]. وأما دود في كتاب النكاح،
باب ما جاء في لعزل [رقم ٢١٧٣]، وأحمد في المسند [٣١٢٣]، من حديث أبي هريرة
المكي عن جابر رضي الله عنه، واللفظ لأبي داود.

(٣) ما بين المعقوفين: زيادة من: «ف»، «م»، «و»، «ع»، «و»، «ب».

رِضَاءٌ وَهَذَا فَارَقْتُ الْحُرَّةَ

بِإِذْنِ بَرُوخَةَ بَدْرٍ مَوْلَاهُ لَمْ تُغْنِ عَنْهَا الْحَبْرُ، خَرَاكَ رُوحُهَا
 أَوْ غَدَاً تَقْوَاهُ فِي لُبِّهِ حِينَ تُغْنِي «مَلَكْتَ بِضَعْلِكَ فَأَخْتَارِي».....

﴿عبد الله﴾

قَوْلُهُ (وَهَذَا فَارَقْتُ الْحُرَّةَ)، أَيُّ تَعَبْتُ لَمْ تَعْرِ تَحُلْ بِمَقْصُودِ الْوَلَدِ،
 وَهِيَ حُرَّةٌ مَوْسَى، وَفَرَّقَ لَأَمَةٍ مَكْرُوحَةً حَرَّةً، لِأَنَّهَا حَتَّى فِي الْوَلَدِ دُونَ لَأَمَةٍ،
 مَعَ وَاحِدٍ عَرَفَ، مَعْلُومٌ خَبِيرٌ، وَفَدَاكَ،

قَوْلُهُ (بِإِذْنِ بَرُوخَةَ بَدْرٍ مَوْلَاهُ)، بِهَاجَتِهَا خَرَاكَ رُوحُهَا
 أَوْ غَدَاً)، وَهِيَ مَأَلَةُ الْقُنُورِي^(١).

أَعْلَمَ أَنَّ لَأَمَةً بِدُنْغَتِهَا رُوحٌ، وَرُوحُهَا مَوْسَى مَعَهُ، أَوْ تَرُوحَتُهُ بِدُنْ
 مَوْسَى، كَذَلِكَ بِحَدِّهِ، مَوْسَى كَذَلِكَ رُوحُهَا حِينَ (أَخَذَ حُرَّةً أَوْ غَدَاً، إِذَا شَاءَ
 أَقَامَتْ مَعَهُ، وَإِنْ شَاءَتْ أَخَذَتْ نَفْسَ فِدَايَتِهِ، وَلَا مَهْرَ لَهَا إِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَ
 رُوحُهَا، لِأَنَّ حَبِيرَهَا نَفْسُهَا فَتَحَ مِنْ لَأَمَةٍ، وَكَانَ دَخَلَ بِهَ، وَلَمْ يَهْزُ وَاحِدٌ
 مِنْهُمَا، لِأَنَّ دَخَلَ بِحُكْمِ نَكْحٍ صَحِيحٍ، فَتَنَزَّلَ بِهِ الْمُسْتَقَى، وَكَانَ حَتَّى
 رُوحُهَا، وَحَبِيرُهَا، مَعَهُ حَتَّى دَخَلَ بِهَ رُوحُهَا بِدَخْلٍ، لِأَنَّهَا مَهْرُ وَاحِدٍ
 مِنْهُمَا مَعَهُ رُوحُهَا مِنْ تَضَعٍ، وَفَدَاكَ عَلَى مَوْسَى، فَكُونَ بِدُنْغَتِهِ مَوْسَى

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: بِدُنْغَتِهَا لَأَمَةً وَرُوحُهَا حَرَّةً، وَلَا حَبِيرَ لَهَا^(٢)

وَقَالَ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ فِي الْكَافِيَةِ: أَنَّ بَيْنَ أَبِي لَيْسَى، إِذَا كَانَ رُوحُهَا حَرَّةً،

(١) وَابْنُ مَعِينٍ فِي (ص) ١٥١

(٢) بِحُزْنٍ، فَحَبِيرُ الْقُنُورِي (ص) ١٥١

(٣) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «حَرَّةً»، وَتَعَبْتُ مِنْ: «دَاوُدَ»، «وَأَع»، «وَأَب».

بَدْرٍ (لَأَمَةٍ) — مَوْسَى (أ) [٣٦٠] — «حَدِّهِ» (أ) [٣٦٠] — «الْبَيْتُ فِي نَفْسِهِ الشَّافِعِيُّ»

— (أ) [١٥٣]

ولا خير بي

وخة قول الشافعي ما روي في «السنن» بإساده إلى عند الرخمى ش
نفسه. عن أبيه. عن عائشة رضي الله عنها «أن بريرة حبرتها رسول الله ﷺ، وكان زوجها
عند أسود»^(١)

وروي صاحب [١٠٠٠٠] «السنن» أيضاً بإساده إلى عنكرمة، عن ابن عباس
«أن روح بريرة كان عنداً أسود، يسمى، مغيثاً، فحبرها - يعني النبي ﷺ -
وأمرها أن تغتذ»^(٢)

ولما ما روي أيضاً في «السنن» مسدداً إلى إبراهيم. عن الأسود، عن عائشة
«أن روح بريرة كان خراً حين أغتشت، وأنها حبرته. فقلت: ما أحث أن
تكون معه. وأن لي كذا وكذا»^(٣)

١٠٠٠٠ بصرى كبرى «محاكاة الشهد» [٢٦]

(١) أخرجه مسلم في كتاب القوم باب إيمانهم من غير أن يروى في كتاب
الحق باب في سمكة عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه [٢٢٣٤]، والسنن في كتاب
الحق باب حب الأمة عن روحها مملوكة [٣٤٥٣]، من طريق عبد الرحمن بن الحارث
عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الحلال باب في سمكة عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه [٢٢٣٤].
والحمد في «المسند» [٢٩١١]، وفي أبي شبة [٢٩١١٤]، والسنن في شرح معاني
السنن [١٢٣]، ١٠٠ سهمي في «السنن الكبرى» [١٤١٤٦]، من طريق هشام بن عمار، عن
عنكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنه

قال العيني بإساده صحيح: بصرى كبرى وأفكار شرح المعاني والآثار للعيني [٢٠٥١١]
(٣) أخرجه البخاري في كتاب القوم باب إيمانهم من غير أن يروى في كتاب
الحق باب في سمكة عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه [٢٢٣٤]، والسنن في كتاب
الحق باب حب الأمة عن روحها مملوكة [٣٤٥٣]، من طريق عبد الرحمن بن الحارث
عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها

فالتغليل سلك التضع صدر مطلقاً فينتظم المضلّين والشايعي يُخالفاً فيما إذا
كان روحها حرّاً وهو مخخوخ به، ولأنّه يزداد المثلث عليها عند العتق فيمثلث
الروح بعده ثلاث تطيقات فتثلث رفع أصل العتد دفعا للريادة.

— عبد الله —

فإن قلت: المعنى في المقيس عليه عدم الكفاءة، فكان لها الحبر
١٠٠٠. ١٠. ولأنّه يوحد ذلك المعنى في المقيس، لأن الحرّ كفاء للحرّة، فلم يكن
لها الحيار، كما بدّ سلمت الدمية وهي تحت منسلم.

قلت لا نسدّ أن المعنى هو عدم الكفاءة في الأصل، وإنما الكفاءة تغزّر
في ابتداء السكاك لا في بقاءه، ولهذا إذا أنشئت العتيرة - وهي تحت فقير - لا
يكون لها الحيار، فقلّم: أن المعنى ما قلنا.

قوله: (فالتغليل سلك التضع صدر مطلقاً)، يعني: أن السيّسة جعلت عند
ثبوت الحبر مثلث التضع، ولم يفعل بين ما إذا كان روحها حرّاً أو عدداً.

قوله: (فينتظم المضلّين)، أي: ينتظم العلل ما إذا كان روحها حرّاً أو عدداً.

قوله: (وهو مخخوخ به)، أي: الشايعي مخخوخ باضلاقي قوله: «ملكّت
بضعك فأختارني»^(١)

قوله: (بعده)، أي: بعد العتق.

وبريرة - براءين مهملتين - عسى ورن كريمة، وكان [اسم] (٣) روحها
مُعَيّث، وكان عدداً لأن أبي أحمد، كذا قال صاحب السنن^(٤).

(١) وقع بالأصل «سوء» وحذف من «ال» و«و»، واج. ١، و«ب»

(٢) معنى محريجة

(٣) ما بين المخطوطين زيادة من: «ال» و«م» و«ع» و«ت».

(٤) يعني «وهو» في ذلك الحديث الذي أخرجه (ابن جرير) بإسناده في كتابه لخلق رب حرّ

وكذلك المكاتبة . يعني : إذا [١١٤/ط] تزوجت بادن مولاهما ثم عتقت وقال
زفر لا خيار لها ، لأن العقد بعد عليها برضاها وكان المهر لها فلا معنى لإثبات
الخيار بخلاف الأمة : لأنه لا يُعتبر رضاها .

غاية السرا

وقال الشيخ أبو جعفر الطحاوي في «شرح الآثار» : «كان مُبَيَّتٌ عداً لآل
المغيرة من بني مخزوم»^(١) .

قوله : (وكذلك المكاتبة ، يعني : إذا تزوجت بادن مولاهما ثم عتقت) .

وإنما قال صاحب «الهداية» : (يعني) : على وجه التفسير ؛ لأن قوله :
(وكذلك المكاتبة) ، لفظ القُدوري^(٢) .

اعلم : أن المكاتبة إذا تزوجت بادن المولى ، ثم عتقت ؛ كان لها الخيار .
وقال زفر : لا خيار لها .

وجه قوله : أن هذا نكاح برضاها ، فلا معنى لإثبات الخيار بعد ذلك ، وذلك
لأن نكاح المكاتبة لا يصح بدون [١٢١/ط] رضاها ، فلما صح برضاها ؛ لم يكن
لها خيار بعد العتق ، فصارت كالحرّة ، ولهذا يُسلم لها بذل نفسها . بخلاف الأمة ؛
لأنه لا يُعتز رضاها أصلاً في نكاحها ، لأن للمولى إحرازها ، ولا يُسلم لها بذل
نفسها ؛ لأن مهرها لمولاهما .

ولنا ما روي : «أن النبي ﷺ خير بريرة جيباً أعتقت ، وكنت مكاتبة»^(٣) .

= من يكون لها الخيار [رقم ٢٢٣٦] ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه . من حاسبه أن يبرره حسب
وهي عند مُبَيَّتٍ عند آل أبي أحمد ، فحترها رسول الله ﷺ . ومن بعد «إن قولك فلا خيار لك»

(١) ينظر «شرح معاني الآثار» للطحاوي [١٢٣] .

(٢) ينظر : «مختصر القُدوري» [ص ١٥٠] .

(٣) أخرجه أحمد في «مسند» [٢٠٩٦] ، وأبو يعنى في «مسند» [رقم ١١٣٦] . . . انتهى

كذلك في محضر الإسلام ليردوني في شرح الجامع الصغير^(١)، والصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير^(٢)، وكذلك في صدر الإسلام ليردوني في المبوطه^(٣)، وهو أخو قنبر الإسلام.

وقال الإمام العنابي في شرح الجامع الصغير: كنت ببريرة مكاتبة عائشة عليها السلام وحدثت مالك في الموطأ عن هشام بن غزوة، عن أبيه، عن عائشة، روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنها قالت: حدثت ببريرة فحدثت أبي كذا ثم نفسي على سبع أواري، في كل عام أوقية، فأعجبني فحدثت عائشة بن أخت أختك أن أعدتها لهم عددتها، ويكون ولاؤك لي ففعلت، فحدثت ببريرة أبي فحدثت، فحدثت لهم ذلك، فأبوا عليها، فحدثت من عند أبيها ورَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وآله حاضراً، فحدثت لعائشة: أبي قد عرضت عنهم ذلك، فأبوا عليّ إلا أن يكون ثولاء لهم، فسمع ذلك رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وآله فأسألتها، فأخبرته عائشة، فذل رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وآله أحديها واشترط لي لهم الثولاء، وإنما الثولاء لمن أعتق^(٤)، ففعلت عائشة عليها السلام، ثم قدم رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وآله في الناس ١٠٠٠، فحمد الله وأثنى عليه، ثم ١٠٠٠ قال: «أفما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان من شرط، فضاء الله الحق، وشروط الله أوثق، وإنما الثولاء لمن أعتق^(٥)».

في القسري الكروي [١٤٠٣٦] من طبع أسامة بن زيد، عن القاسم بن محمد، عن عائشة عليها السلام، كانت فكة لأسير من لأف ١٠٠٠ قال رسول الله صلى الله عليه وآله اختاري إن شئت سقري تحت يد العبد، وإن شئت أرندرقه.

قال ابن عبد الهادي رحمته الله بغير البحر في الحديث الأسير عبد يهودي [ص ٥٥٠]

(١) شرح الجامع الصغير ليردوني [١١٦٠] مطبوع في مصر في عهد محمد علي

(٢) وقع بالأصل عائشة عليها السلام وحدثت من أسامة عليه السلام وأما عليه السلام

(٣) أخرجه مالك في الموطأ [١٤١٧] ومن طريقه سحري في كتاب سراج باب في الشرط

ولما أن العلة ازدياد الملك وقد وجدناها في المكاتبة ؛ لأن عدتها قرآن
وطلاقيها ثبات

﴿ باب تعديل برهون ﴾

فأقول: لا يخلو من أحد الأمرين: إما إن كانت بريرة مكاتبة قبل الاعتناق،
أو أمة فنة

فإن كانت مكاتبة، فثبت الحبار لها حجة لنا على رفر؛ لأن الرأي في
معارضة النص فاسد.

وإن كانت أمة فنة فقول: النص الوارد في "بريرة معمول بزيادة الملك،
وازدياد الملك بعد العتق حاصل في المكاتبة، فيكون لها الخبر؛ دفعا لنصر عن
نفسها، وهذا لأن عدة المكاتبة قرآن، وطلاقيها ثبات، ورداد كل ذلك بالعتق،
كما في الأمة إذا أغتقت، وبذلك المكاتبة تدل نصيها، لا باعتبار عقد الكح؛ بل
باعتبار عقد الكتابة؛ لأنها صارت أحق باكتسابها، وبذلك التضع من جملة الكسب،
فمن يدل على سقوط الحبار، كما إذا وهب المولى مهر الأمة لها، ثم عتقت، يكون
لها الحبار؛ لأن سلامة بدل التضع لم تكن بعقد الكح، فلم تؤثر في سقوط
الحبار.

قوله: (ولما أن العلة ازدياد الملك)، أي: علة إثبات الحبار للأمة بعد العتق،
ونصير في (وجدناها) راجع إلى (العلة). وفي (لأن عدتها) راجع إلى (المكاتبة).

= شروحه في البيع لأجل [رقم ٢٠٦٠]. ومسلم في كتاب النكاح باب ما يولاهن من الحق [رقم

١٥٠٤]. من حديث هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله

(١) الفقة من الرقيق: يُطهر بقطر واحد على الواحد ويغسله، ويصاغ جميع على أفواه وأفئدة، وقيل: على
عند ثنت هو وأبواه، بمنوي فيه الواحد والثناء والتضع والعتق والمعدن سعر في تحرير العتق

نسبه: لسوي [رقم ٢٠٤]. وامعنه بعد نفسه: [رقم ٣٧٠]

(٢) وقع بالأصل: [رقم ٩]. والمشتق من: [رقم ٩٥٥] و[رقم ٩٥٦] و[رقم ٩٥٧] و[رقم ٩٥٨]

وإذا تزوجت أمة بغير إذن مولاه، نكحت، صح النكاح، لأنها من
أهل العبرة وامتناع الشهود لحق المولى وقد رآه
ولا خيار لها، لأن الشهود بعد العتق ولا تحقق زيادة الملك كما إذا
زوجت نفسها بعد العتق.

قوله: (وإذا تزوجت أمة بغير إذن مولاه، نكحت، صح النكاح)، وهذه
من مسائل القنطري أيضاً، وفيه خلاف

[١٣٠/٢] قال في المبسوط: «وعن زهير أنه قال: يتطل النكاح»^(١).

وجه قوله: أن النكاح كان موقوفاً على إحصاء المولى، وقد سقط حقه بالعتق،
ولا ينفذ بإحصاء غيره.

ولما أن العقد لم يتوقف على إذن المولى، لأن النكاح من خصائص
الآدمية، والرقيق فيه مثنى على أصل الحرية، فاعتقد النكاح، لصدر ركنه من
أهله مصداقاً إلى محله، إلا أن العقد توقف على إذن المولى؛ لقيام حقه، فعند العتق
سقط حقه، فتم بقاء النكاح بعد الحرية من حيثها

ولهذا لم يكن لها الحذر، لأن خيار العتق إنما يكون بزيادة الملك عليها
بالعتق، ولا يتصور إرداء الملك هنا، لأن بقاء العقد ابتداء بعد العتق، ولهذا
كان المهر لها إن لم يكن دخل بها قبل العتق، وهذا بخلاف ما إذا أدن لها المولى
في النكاح فتزوجت^(٢)؛ فإن ذلك العقد لا ينفذ ما لم يحزه، لأن بالإذن لم يسقط

(١) ص ١٥٠ من مسند القنطري [ص ١٥٠]

(٢) ص ١١١ من مسند القنطري [ص ١١١]

(٣) وقد ذكره المصنف في المسودات في حديثه عن زهير الأصل المذكور

بالمبسوط [٢٦٩/١٠] طبعة وزارة الأوقاف القطرية

فإن كانت تروّحت بعين إذه على ألف، ومهر مثلها مئة فدخل بها زوجها
ثم أعتقها مولاها، فالمهر للمولى؛ لأنه استوفى مافع مملوكة للمولى

هـاية البيان

حق المولى.

ولهذا كان له أن يمتنعها من التروّح بعدما أدن، فلا تذب من إحارة المولى، أو
بحارة من قام مقامه، أمّا إذا لم يمتنعها المولى؛ لكأن مات، فورثها من لا يحل له
وظوّه، أو ماعيا منه، أو وهبها لمن لا يحل له وظوّها، بأن كانت تحت بين الجارية
وبين الوارث، أو المشتري، أو الموهوب له؛ مخربة بالرصاع، أو المصاهرة، أو
كانت ورثتها امرأة، أو اشترتها امرأة؛ فعندنا ينقذ الكاح؛ إذ أجاز المالك الثاني
وعند زفر: بتطل؛ لأن العقد كان متوقفاً على [١٣١، ١٣٢] إحارة الأول، فلا
ينقذ بإحارة غيره.

ولما أن الكاح إما توقف على إحارة الأول، لتعلق حقه برقتها، والمالك
ثاني مثل الأول في هذا المعنى، فيبقى العقد متوقفاً على إحارة الثاني؛ لعدم
المضي. بخلاف ما إذا كان المالك الثاني من يحل له وظوّه؛ حيث ينسخ
الكاح؛ لوجود المضي، وهو طريق^(١) الجلب البات على الجلب الموقوف، أمّا
العقد إذا تروّح بدون إذن المولى؛ فللمالك الثاني أن يجبره؛ لأنه لا يملك نفعه.
وعند زفر [١٣٦، ١٣٧]: لا ينقذ إجازة الثاني.

وهذه التبرعات لم يذكرها صاحب «الهداية»، وإما ذكرها تكثيراً للموائد؛
من بطلت الرواند.

قوله. (فإن كانت تروّحت بعين إذه على ألف، ومهر مثلها مئة فدخل بها
زوجها ثم أعتقها مولاها؛ فالمهر للمولى)، وهذه من مسائل «الجامع الصغير».

(١) الطريقان مثل العزوة، مصرطراً طراً، وقد مضى بيانه. وما في هذا المصدر من المع والحدود.

وصورتها فيه: محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة رضي الله عنه «في أمة تزوجت رجلاً صغيراً أمر سيدها عن المهر درهم، ومهر مثلها مئة درهم، فدخل بها زوجها، ثم اعتقها سيدها، قال: النكاح جائز، ولا حياز لها، والمهر لمولاها، فإن كان دخل بها بعدما اعتقها سيدها، فلا حياز لها، والمهر لها»^(١).

وهي نكاح خلاف رقم ١٨١، كما في المسألة المتقدمة، معدية: بنفد، لرؤايل المانع، وهو حق المولى، ولا حياز لها، سواء كان الإعتاق بعد الدخول أو قبله؛ لأن نكاح الكاح حصل بعد الحرية برضاها، أما المهر: فإنه للمولى إذا كان الإعتاق بعد الدخول؛ لأنه استوفى مافع [١٨٢] م [١٨٣] مملوكة للمولى، وإذا كان الإعتاق قبل الدخول؛ فالمهر لها؛ لأنه استوفى مافع مملوكة لها^(٢).

قال أصحابنا رضي الله عنهم: كان القياس أن يثبت لها مهران إذا وطئها قبل العتق، مهر: بالدخول في النكاح الموقوف - وهو مهر البتل - ومهر آخر: وهو المسمى لجواز العقد؛ إلا أننا استخسنا فأوجزنا مهرًا واحدًا، وهو المسمى؛ لأن نكاح العقد استند إلى أصل العقد، فصار كأن نكاح العقد كان ثباتًا وقت العقد، فثبتا: بصحة التسمية، وصحتها تمنع مهر البتل، فوجب المسمى، وهو للمولى؛ لأن الاستناد يظهر أثره في الثائم لا في الغائب، وقد فات مافع الضع، وكانت حين فانت مملوكة للمولى، فكان بدلها للمولى أيضًا.

قال في «شرح الطحاوي»^(٣) هذا إذا كانت الأمة كبيرة، فإذا كانت صغيرة

(١) ينظر «المجمع الصغير» مع شرحه مافع بكسر [١٨٩].

(٢) ينظر «مجمع الروية» لأبي البيث السمرقدي (٩٠٣ هـ)، «مسودة المرحلي» [١١١ هـ].

«بدائع الصانع» بكاتبه [١٦٨ هـ]، «مجمع المصنف» لآل أبيه [١٠٤ هـ]، «رد المحتار» لآل عابدين [١٧٣/٣].

(٣) ينظر «شرح مختصر» الصمدوني للأشعري [١٢٩].

وإن لم يَدْخُلْ بها حتى أُغْنِيَهَا فَمَهْرُ لَهَا؛ لِأَنَّهُ اسْتَوْفَى مَنَافِعَ مَمْلُوكَةٍ لَهَا
وَالْمَرَادُ بِالمهر الألف المسمى، لأنَّ نَعَادَ الْعَقْدِ بِالْعَتَقِ اسْتَدَّ إِلَى وَقْتِ وُجُودِ
الْعَقْدِ فَصَحَّحَتْ التَّشْبِيهُ وَوَحَبَ الْمُسَمَّى وَلِهَذَا لَمْ يَجِبْ مَهْرٌ آخَرَ بِالْوَطْءِ فِي
يَكْحَ مَوْقُوفٍ؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ قَدْ اتَّحَدَ بِاسْتِنَادِ النَّكَاحِ فَلَا بُوجِبَ إِلَّا مَهْرًا وَاحِدًا.
وَمَنْ وَطِئَ أُمَةً أَنَّهُ مَوْلَدَتْ مَتَّ فَبَيَّ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا وَلَا مَهْرَ
عِنْدَهُ وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ أَنْ يَدْعِيَهُ الْأَبُ.

في عابه لبيان

فَاعْتَمَلَهَا؛ بِتَطْلُ السَّكْحِ عِنْدَ رُقَرٍ. وَعَدْنَا؛ يَتَوَقَّفُ عَلَى إِجَازَةِ الْمَوْلَى؛ إِنْ لَمْ يَكُنْ
لَهَا عَصَّةٌ سِوَاهُ، فَإِذَا أَحَارَ الْمَوْلَى حَازَ، فَإِذَا أَدْرَكَتْ بَعْدَ ذَلِكَ؛ فَلَهَا خِيَارُ
الْإِدْرَاكِ؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ بَقِيَ عِنْدَهَا فِي حَالَةِ الصُّغَرِ، وَهِيَ حُرَّةٌ؛ إِلَّا إِذَا كَانَ الْمُجِيرُ
سَعَقَهُ أَبَاهَا أَوْ حَدَّهَا؛ فَحَبَسَتْ لَا خِيَارَ لَهَا.

قَوْلُهُ: (وَالْمَرَادُ بِالمهر الألف المسمى)، أَيُّ: الْمَرَادُ بِالمهر المذكورِ فِي
قَوْلِهِ: (وَالْمَهْرُ لِلْمَوْلَى).

وَمَعْنَى قَوْلِهِ: (وَالْمَهْرُ لَهَا) هُوَ الْأَلْفُ الْمُسَمَّى، لَا مَهْرُ الْمَثَلِ، وَهُوَ الْمَثَلُ.
قَوْلُهُ: (فَلَا بُوجِبَ إِلَّا مَهْرًا وَاحِدًا)، أَيُّ: لَا بُوجِبَ الْعَقْدُ الْمُتَّحِدُ إِلَّا مَهْرًا
وَاحِدًا؛ لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يَلْزَمَ فِي الْعَقْدِ الْوَاحِدِ مَهْرَانِ.

قَوْلُهُ: (وَمَنْ وَطِئَ أُمَةً أَنَّهُ مَوْلَدَتْ مَتَّ فَبَيَّ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا
وَلَا مَهْرَ عَلَيْهِ وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ أَنْ يَدْعِيَهُ الْأَبُ)، أَيُّ: ثَبُوتُ السَّبِّ وَأُمُومِيَّةُ الْوَلَدِ
إِذَا يَكُونُ إِذَا ادَّعَى الْأَبُ الْوَلَدَ، وَإِنَّمَا فُتِرَ الْمَسْأَلَةُ بِقَوْلِهِ: (مَعْنَى الْمَسْأَلَةِ)؛ لِأَنَّهَا
مِنْ مَسَائِلِ «الْحَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَلَمْ يَذْكُرْ فِيهِ الدَّعْوَى؛ بَلْ قَالَ «مُحَمَّدٌ عَنْ يَحْيَى
عَنْ أَبِي حَبِشَةَ» فِي رَحْلٍ وَطِئَ حَارِيَّةَ ابْنِهِ فَوَلَدَتْ مَتَّ، قَالَ: هِيَ أُمُّ وَلَدِهِ، وَعَلَيْهِ

قيمتها، ولا مهر عليه^(١).

واسم ذكر القُدُوري الدعوى في باب الاستبلاذ يقال: «وإذا وطئ الأث حاربة سه، فعاءت بولي، فدعه» ثبت سنه، وصارت أم ولد له، وعليه قيمتها، وليس عليه عُقْرُها^(٢)، ولا قيمة ولدها^(٣).

والأصل هنا: ما روى صاحب «السن» بإساده إلى عائشة عليها السلام قالت: قال رسول الله ﷺ: «إن من أطيب ما أكل الرجل: من (١٣٦١) كَنِبِه، وولده من كَنِبِه^(٤)، وأحرقه الترمذي والسنائي وابن ماجه، وقال الترمذي: «حسن».

وفي «السن» أيضاً: مسداً إلى عائشة عليها السلام عن النبي ﷺ أنه قال: «ولد الرجل من كَنِبِه من أطيب كَنِبِه، فكلوا من أموالهم^(٥)»، أخرجه السنائي وابن ماجه^(٦).

(١) بصر «المجمع الصغير مع شرحه» [ص ١٩٠].

(٢) القفر هو صدق المرأة، ويؤطش مثله، وقد مضى الحريف به.

(٣) بصر «محضر القُدُوري» [ص ١٧٨].

(٤) أخرجه أبو داود في كتاب الإحصاء باب في الرجل يأكل من مال وده [رقم ٣٥٢٨]، ولترمذي في كتاب الأحكام باب ما جاء أن يؤد بأحد من مال وده [رقم ١٣٥٨]، والسنائي في كتاب سماع باب أحدث عن المك [رقم ٤٤٥٩]، وابن ماجه في كتاب النكاح باب أحدث عن المك [رقم ٢١٣٧]، من حديث عائشة عليها السلام ونلفظ لابي داود.

قال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح» وقال من كثير «صفحة أبو حاتم الزاري»، وقد جرى مُعَدَّده، يعطى عن شرط الضحى، وقال من سمن «هذا حديث صحيح» بصر «أثر» عليه إلى معرفة أنه كَنِبِه، لابي شير [٢١٩٢]، والسنائي «لا بأس بغيره» [٣٠٨٨].

(٥) أخرجه أبو داود في كتاب الإحصاء باب في الرجل يأكل من مال وده [رقم ٣٥٢٩]، من حديث عائشة عليها السلام.

(٦) لعله يقصد دون ذلك لريده في حقه «فكلوا من أموالهم» فثبت عندهما من حديث عائشة عليها السلام، وهي عند ابن ماجه من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه كما مباني =

عامة البطار

أَنْ يَكُونَ الْأَثُ رَايَاً - صَادَفَ الْوَطْءُ مِنْهُ نَعْبَهُ، فَلَا يَلْزَمُهُ الْعُقْرُ، وَلَآنَ ضَمَانُ الْعُقْرِ ضَمَانُ الْحَرِّ، وَقَدْ ضَمِنَ الْأَثُ جَمِيعَ الْقِيَمَةِ، فَلَمَّا كَانَ كَذَلِكَ؛ دَخَلَ الْأَقْلُ فِي الْأَكْثَرِ، كَمَنْ قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ فَمَاتَ، بِحِلَافِ مَا إِذَا ادَّعَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ وَلَدَ الْحَارِيَةِ؛ حَيْثُ يَلْزَمُهُ نَصْفُ قِيَمَتِهَا وَنَصْفُ عُقْرِهَا، لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ضَمَانُ حَرٍّ، وَلَيْسَ ثَمَّةَ ضَمَانٍ كُلُّ حَتَّى يَدْخُلَ الْأَقْلُ فِي الْأَكْثَرِ^(١).

وَعَنْدَ زُقَرٍ - [٢١٣٣ ٢] وَهُوَ^(٢) أَحَدُ قَوْلِي الشَّافِعِيِّ^(٣) -: يَجِبُ الْعُقْرُ؛ لِعَدَمِ الْمَسَافَةِ بَيْنَ وَحُوبِ الْقِيَمَةِ وَوُحُوبِ الْعُقْرِ، كَمَا فِي الْحَارِيَةِ الْمَشْرُوكَةِ، وَجَوَاهِرُهُمَا مَرَّ آتِياً.

وَقَدْ رُوِيَ أَنَّ آخِرَ مَا اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ: أَنَّ الْأَسْتِيلَادَ لَا يَثْبُتُ وَهُوَ أَحَدُ قَوْلِي الشَّافِعِيِّ^(٤)؛ لِأَنَّ لَهُ حَقًّا فِي مَالِ وَلَدِهِ، وَذَلِكَ^(٥) يَكْفِي لِإِثْبَاتِ السَّبَبِ.

وَجَوَابُهُ: أَنَّهُ لَا حَقَّ لِلْأَبِ فِي مَالِ الْأُمِّ؛ لِأَنَّ الْأَبْنَى مَلَكَهُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ، وَالْمَلِكُ عَارَةٌ عَنِ الْمُطْلَقِ الْحَاجِرِ^(٦)، فَيَنْصَحُ حَقُّهُ حَقَّ عِيَرِهِ، وَلِهَذَا يَخْوَِرُ لِلْأَبِ وَطْءُ جَارِيَتِهِ وَإِعْتَاقُهَا، فَلَوْ كَانَ لِلْأَبِ فِيهَا حَقٌّ، لَمْ يَخْوَِرْ ذَلِكَ، كَالْمَوْلَى لَا يَمْلِكُ

(١) بَطْنُ أَهْلِ بَغْدَادِ بِرَسْمِي [١٦٩ ٢]، الْمَسَابِقُ لِلدَّارِمِيِّ [٢٠٧ ٣]، وَالْحَرُّ لِرَوَّافِ لَاسِ نَجِيم [٢١٨ ٣، ٢١٩]، أَوْ شَرَحَ مَعَ الْعَدِيدِ لَاسِ نَهَام [٢٠٧ ٣]

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «هُوَ» وَالْمَثَلُ مِنْ «أَف»، «وَأَم»، «وَأَع»، «وَأَب»

(٣) بَطْنُ «مَحْتَصِرِ الدَّرَجِيِّ» مَطْبُوعٌ مَحْفُوظٌ لِمَا فِيهِ مِنْ «أَف»، «وَأَم»، «وَأَع»، «وَأَب» وَكَثِيرٌ مِنْ «بَطْنِ الدَّرَجِيِّ» [١٧٥ ٩]

(٤) بَطْنُ «نَهَايَةِ الْمُطْلَقِ» فِي دَرَجَةِ الْمَدْفَعِ «لَا فِي سَعَابِ الدَّرَجِيِّ» [١٩٧ ١٢]

(٥) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «وَذَلِكَ» وَالْمَثَلُ مِنْ «أَف»، «وَأَم»، «وَأَع»، «وَأَب»

(٦) فِي «أَف» «الْحَاجِرُ» بِالرَّايِ فِي نَجْمِهِ، وَكِلَاهُمَا مُصَحِّحٌ لِلْمَلِكِ بِخَيْرٍ أَوْ بِخَيْرٍ بِصُرُوفِ الشَّرْعِيِّ عَنْ عِيَرٍ مِنْ نَصْفِهِ بَطْنُ «الْكَتَابِ» بِكُتُوبِي [٢٧٦ ص]

غاية البيان

وطء حارية المكناب ؛ لأن للمكناب حقاً فيها ؛ إلا أن للأب حق التملك في حارية
الاس . فملكها بالاستيلاء ؛ دفعاً لحاجته بالقيمة ؛ لِمَا قلنا .

وفسر الإمام العتّابي المقرّ: بمهر المثل .

وقال في «حلاصة الفتاوى»^(١) : «ومهر مثل الأمة على قدر الرغبة فيها .

وعن الأوزاعي : ثلث قيمتها»^(٢) .

واسمًا ثم يُلزَمُه قيمة الولد ؛ لأنه لَمَّا مَلَكَ الجارية بالاستيلاء ؛ صار الولدُ
حادثاً على ملكه ، فصار حرّاً الأصل .

قوله : (وعليه قيمتها ولا مهرَ عليه) والضميرُ في (عليه) في الموضعين راجعُ
إلى (مَنْ) ، وهو عبارة عن الأب ، وفي (قيمتها) راجعُ إلى (الأمة) ، وفي (أَنْ
يُدْعِيَهُ) راجعُ إلى (الولد) .

قوله : (دُونَهَا) ، أي : دون الحاجة .

قوله : (شَرْطاً لَهُ) ، أي : للاستيلاء . يعني : لصحة الاستيلاء . وهو حالٌ من
صمير المستر في (يُثْبِتُ) . أي : يَثْبُتُ [٣١٧١] الملكُ قُبَيْلَ الاستيلاء ؛ شَرْطاً لَهُ
سببُ الاقتضاء . وقد مرَّ بيانه . ولا يُشْرَطُ أَنْ يَكُونَ العادلُ مُشْتَقّاً ، بل يَصَحُّ كُلُّ
[١٣٣٣ م] ما دَلَّ على هَيْئَةٍ أَنْ يَقَعَ حالاً ، كقولهم : جاء البُرُّ قَبِيرِينَ^(٣) . وقد عُرِفَ

(١) وقع بالأصل : «الحلاصة الفتاوى» وأُخْتُبِرَ من أدب : «وام» ، «واع» ، «وات» .

٢ . يهر «حلاصة فتاوى» سحاري [١٠١] ، «المعجم البرهاني» (١٣٤٣) .

٣ . والمراد جاء . ثَرُ قَصْرَتِ بَدْرِهِمْ فَهَوْنُهُمْ «قَبِيرِينَ» حادٌّ من ثَرٍ ، وقع موقع نُشْتَقٍ . فكأنه قال
جاء ثَرٌ مُصْفَرّاً . أو رَجِيحاً . وتكلامٌ حصنة واحدة ، ويحور رَقْعُهُ ، فصول «جاء ثَرٌ هَبْرَسَ
بَدْرِهِمْ» . فيكون «قَبِيرَان» مُشْدَأً ، و«بَدْرِهِمْ» حَبْرٌ ، و«حَصْنَةُ» في موضعِ الحال ، وتكلامٌ حَيْثِيَّةٌ
حَسَنَةٌ . وإنما قالوا «جاء ثَرٌ قَبِيرِينَ وَصَاعِينَ» . ولا يُدْكَرُ «بَدْرِهِمْ» ، بحذفِ «بَدْرٍ» لآله فـ =

وَوُحِيهِ أَنْ لَهُ وَلَايَةُ تَمَلُّكَ مَالِ الْإِنْسَانِ بِالنَّاحِيَةِ إِلَى الْإِقْدَارِ فَلَهُ تَمَلُّكُ حَارِجَتِهِ
النَّاحِيَةِ إِلَى صَبِيحَةِ الْمَاءِ غَيْرِ أَنَّ النَّاحِيَةَ إِلَى الْإِقْدَارِ بِنَفْسِهِ دُونَهَا إِلَى الْإِقْدَارِ نَفْسِهِ
فَلِهَذَا يَتَمَلَّكُ الْحَرِيَّةَ بِالْقِيَمَةِ وَالطَّعَامَ بِغَيْرِ الْقِيَمَةِ ثُمَّ هَذَا الْمَلِكُ يَتَبَيَّنُ قَبْلَ
الْإِسْتِيلَادِ شَرْطًا لَهُ إِذَا الْمُضْطَّحُّ حَقِيقَةُ الْمَلِكِ أَوْ حَقُّهُ وَكُلُّ ذَلِكَ غَيْرُ نَائِبٍ
يَلْأَبٍ يَبْهَأُ حَتَّى يَجُوزَ لَهُ التَّرَوُّجُ بِهَا فَلَا مَدَّ مِنْ تَقْدِيمِهِ فَتَبَيَّنَ أَنَّ الْوُطْءَ بِلَا قِيَمَةٍ
مَلِكُهُ فَلَا يَلْزَمُهُ الْعَقَرُ.

وَقَالَ زُفَرٌ وَالشَّافِعِيُّ يَتَبَيَّنُ الْمَهْرُ لِأَمَّا يَتَبَيَّنُ الْمَلِكُ حُكْمًا
لِلْإِسْتِيلَادِ كَمَا فِي الْحَارَبَةِ الْمُشْرَكَةِ وَحُكْمُ الشَّيْءِ يَتَبَيَّنُ وَالْمَسْأَلَةُ مَعْرُوفَةٌ

﴿ هَذِهِ الْبَابُ ﴾

فِي مَوْضِعِهِ.

قَوْلُهُ: (حَتَّى يَجُوزَ لَهُ التَّرَوُّجُ بِهَا) رَفَعَ الْعَمَلَ الْمَصَارِعَ، كَقَوْلِهِمْ: مَرَضَ حَتَّى
لَا يَزْجُوهُ^(١)، وَهُوَ نَتِجَةٌ لِعَدَمِ ثُبُوتِ حَقِيقَةِ الْمَلِكِ، وَحَقُّ الْمَلِكِ فِي جَارِيَةِ الْإِنْسَانِ
لِلْأَبِ، بِمَعْنَى: جَارِ الْأَبِ التَّرَوُّجُ بِحَرِيَّةِ الْإِنْسَانِ، فَلَوْ كَانَ لَهُ فِيهَا حَقٌّ؛ لَمْ يَجُزْ،
وَهَذَا يَجُوزُ أَنْ يُسْتَدَلَّ بِهِ عَلَى أَبِي بَرْصَةَ، حَيْثُ قَالَ: إِنَّ لَهُ حَقًّا فِي مَالِ وَلَدِهِ؛
وَالْأَمْرُ أَنْ يَمْتَنِعَ مِنْ حَرَبِ الشَّافِعِيِّ، وَيَقُولُ: لَا يَجُوزُ التَّرَوُّجُ أَيْضًا، وَجَوَابُهُ:
يَحْيَى عَقِبَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ.

قَوْلُهُ (مِنْ تَقْدِيمِهِ)، أَيْ تَقْدِيمِ الْمَلِكِ

قَوْلُهُ: (كَمَا فِي الْحَارَبَةِ الْمُشْرَكَةِ) مَرَّ بِنَاهُ.

= خُوفٌ مِمَّا جَرَى مِنْ عَدَاوَةِ السُّلُطَانِ فِي ذَلِكَ بَعْدَ إِشْرَاحِ الْفَصْلِ لَا يَنْبَغِي [١٥٦] بَعْدَ
لِغَرَفِ

(١) أَيْ مَرَضَ بِمَا مَضَى حَتَّى هَذَا الْأَمْرُ لَا يَزْجُو، فَحَكْمِي بِحَالِ لَيْسَ كَانَ عِنْدَهُ، فَلَا سَبِيلَ لِمَصَابٍ فِي هَذَا
مَحَلٍّ، وَلَمْ يَنْبَغِ، لَا يَنْبَغِ الْمَعْنَى، وَمِمَّا يَجُوزُ عَنْ بَعْضِ هَذِهِ الْمَصَابِ وَنَحْوِهَا، وَنَبْتَ حَكْمِي حَوْلًا
كَانَ عِنْدَهُ بَعْدَ إِشْرَاحِ الْفَصْلِ لَا يَنْبَغِي [٣١٧]، وَوَرِثَافُ حَرَبِ [١٦٦٦-١٦٦٧]

وحكمة النسيء، بفقته والمنائلة معروفة

ولو كان روحها أباه فولدت، لم نصر أم ولد له، ولا قيمة عليه، وعليه
المهر، وولدها حر؛ لأنه صبح الترويح عددا؛

﴿عبد الله﴾

قوله (والمنائلة معروفة)، أي في «شروح الجامع الصغير» وغيرها.

قوله (ولو كان روحها أباه فولدت، لم نصر أم ولد له، ولا قيمة عليه،
وعليه المهر، وولدها حر)، أي لو كان روح الأس حريته أباه، وانصمير في
(عليه) في الموضعين راجع إلى (الأب)، أي لا قيمة على الأب في الحارية،
ولا في ولدها أبصاً، وقد صرح في «الجامع الصغير».

اعلم: أن الأب إذا ترويح حارية ابنه يخور عدداً^(١)

وقال الشافعي: لا يخور^(٢)؛ لأن له حق الملك في جارية الأس، ولهدا، لو
وطنها مع العثم بالخزنة، لا يلزمه الحد، فصارت كامة المكاتب؛ بل أولي، لأن
حق الملك في مال الولد أظهر، ولهدا يصح من الأب استيلاء حارية الأس، ولا
يصح من المولى استيلاء أمه المكاتب.

ولما أن حارية الأس لا منة للأب فيها، ولا حق الملك، لأن الأس
[٢: ١٠٠] ملكها من كل وجه، بدلالة حل الوطء، وبعد الإعتاق، فمن المحذور أن
منكها الأب من وجه؛ لأن الحنفية بين المنكبين لشخصين في محل واحد في زمان
واحد، منتهج

(١) ص ١٠٠ جامع محمد مع شرحه جامع نخبة ص ١٩٠

(٢) ص ١٠٠ شرح محمد بن عيسى [١٦٠: ٢]، ص ١٠٠ شرح التوابع ص ٢٢٠

(٣) ص ١٠٠ شرح محمد بن عيسى [١٦٠: ٢]، ص ١٠٠ شرح التوابع ص ٢٢٠

عنه البهار

ولو كان للأب فيها حق ملك؛ لَمْ يَجِزْ لِلابْنِ وَطْؤُهَا، كَالْمُكَاتِبِ لَا يَجِزُّ لَهُ وَطْءُ أُمِّهِ؛ لِأَنَّهُ لِمَوْلَاهُ فِيهَا حَقُّ الْمَلِكِ، فَلَمَّا لَمْ يَكُنْ لِلأَبِ فِيهَا حَقُّ مَلِكٍ؛ جَارَ تَرَوُّحُهَا لِلأَبِ، كَجَارِيَةِ الْأَجَسِيِّ؛ لِأَنَّهَا دَاخِلَةٌ تَحْتَ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَآهَ ذِكْرُكُمْ﴾ [الباء ٢١]. وَدَاكُ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ مِنَ الْمُخَرَّمَاتِ.

أَمَّا سَقُوطُ الْحَدِّ: فَلَيْسَ لِقِيَامِ حَقِّ الْمَلِكِ لِلأَبِ؛ بَلْ لِقِيَامِ الشَّهَةِ الْمَاشِيَةِ مِنْ ظَاهِرِ الْإِضَافَةِ فِي قَوْلِهِ: ﴿أَنْتَ وَمَالُكَ لِوَالِدِكَ﴾^(١)، وَرُوي: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»^(٢).

بَيَانُهُ: أَنَّهُ - وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعْمُولًا فِي اثْبَاتِ الْمَلِكِ، وَحَقِّ الْمَلِكِ؛ تَحْقِيقًا لِحُرِّيَّةِ الْإِبْنِ - صَارَ شَهَةً فِي إِسْقَاطِ الْحَدِّ، كَالْبَيْعِ بِشَرْطِ الْخِيَارِ لِلسَّائِعِ، وَأَنَّهُ لَا يُوجِبُ الْمَلِكِ، وَلَا حَقَّ الْمَلِكِ لِلْمُشْتَرِي.

وَمَعَ هَذَا يَسْقُطُ الْحَدُّ عَنِ الْمُشْتَرِي لِلشَّهَةِ، بِحِلَالِ جَارِيَةِ الْمُكَاتِبِ؛ حَيْثُ لَمْ يَجِزْ تَرَوُّعُهَا لِلْمَوْلَى؛ لِأَنَّ الْمُكَاتِبَ مَعْدُوكٌ لَهُ، وَلَهُ فِي مَكَاسِبِهِ حَقُّ الْمَلِكِ، فَلَمَّا صَحَّ التَّرَوُّعُ؛ حَصَلَ بِهِ صِبَانَةُ الْمَاءِ، وَوَقَعَ الْإِسْتِغْنَاءُ عَنْ تَمَلُّكِ الْجَارِيَةِ، فَلَمْ تَصِيرْ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ عِنْدَنَا.

وَقَالَ زُفَرٌ: تَصِيرُ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ^(٣).

وَخَذَ قَوْلَهُ: أَنَّهُ لَوْ وَطِئَهَا الْأَبُ بِمَحْوَرٍ؛ تَصِيرُ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ، فَأُولَى أَنْ تَصِيرَ أُمُّ وَلَدٍ إِذَا وَطِئَهَا بِنِكَاحٍ، أَوْ شَهَةِ نِكَاحٍ.

(١) مصنف تخريج

(٢) مصنف تخريج

(٣) بغير فتح العذبة [٣، ٤٠٩، ٤١٠]، البحر الرائق لابن نجيم [٣، ١٢٠، ٢٢١]

بَابُ مَا يَبْدَأُ بِهِ

ولنا: أنها إما تصير أم ولد له إذا وطئها بالفجور؛ كيلاً يصح ماؤه.

بيانه: أن آلات لا ملك له في جارية الابن، ولا حق الملك؛ لما قلنا، ويثبت
 ٣١٣ م | التملك سابق على الاستيلاء [١٣٦٧]؛ كيلاً يصح ماؤه؛ لأن إثبات
 النسب ليس بممكن بدون التملك، فإذا وطئها وقد تملكها سابقاً؛ صادف الوطء
 ملكه، فصارت أم ولد له، وإثبات النسب حاصل بنكاح أو شبهة نكاح، فلا حاجة
 إلى تملك الجارية، فلهذا لم تصير أم ولده له، ولا قيمة على الأب في الجارية؛
 لعدم التملك، ولا في الولد؛ لأنه حر حيث ملكه أخوه بالقراية، وعليه المهر
 بموجب النكاح.

فإن قلت: لا نسلم أن الابن ملك جاريته من كل وجه، ولا نسلم أن جل
 الوطء ونفاذ العتق يدل على الملك من كل وجه؛ ألا ترى أن المدبر وأم الولد يجل
 وطؤهما وينفذ إعتاقهما، وليس الملك فيهما بثابت من كل وجه، ولهذا لا يجوز
 إعتاقهما عن الكفارة.

قلت: الملك فيها ثابت للابن من كل وجه، بدلالة الأمر المختص بالملك
 من كل وجه، وهو جل الوطء، ونفاذ العتق، وصحة البيع، والرهن، والهبة، ولهذا
 لو اعتق الأب أو رهن أو باع أو وهب؛ لا يجوز.

وقوله^(١): جل الوطء ونفاذ العتق؛ لم يدل على الملك من كل وجه.

فلا نسلم ذلك؛ لأن الله تعالى نفى جل الوطء إلا بالنكاح، أو بالملك المطلق،
 وهو الملك من كل وجه. قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ يُفَرِّجُهُمْ حَظُّهُمْ ۝ إِلَّا عَلَى

(١) يعني: باعتبار المقرض في قول المولى الماصي: «فإن قلت لا نسلم أن الابن ملك جاريته من كل
 وجه، ولا نسلم أن جل الوطء ونفاذ العتق يدل على الملك من كل وجه».

﴿ غايۃ البیان ﴾

أَزَوَّجَهُنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» (الحرمون ٥-٦)، وقال عليه السلام: «لَا عِتْقَ فِيمَا لَا يَمْلِكُهُ ابْنُ دَمٍّ»^(١).

وَأَمَّا الْمُذْتَرَّةُ وَأُمُّ الْوَلَدِ: فَلَمَنْكَ فِيهِمَا ذُبْتُ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، وَإِنَّمَا امْتَنَعَ جَوْزُ الْبَيْعِ وَالْكَفَّارَةُ لِمَعْنَى آخَرَ؛ وَهُوَ انْتِقَادُ سَبِّ الْحُرَّةِ فِي الْحَالِ.

فَإِنْ قُلْتَ [١٠، ٣٥، ٣]: سَلَّمْنَا أَنَّ الْابْنَ مَلَكَهُ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، وَلَكِنْ لَا نُسَلِّمُ أَنَّ الْآبَ لَا يَمْلِكُهَا مِنْ وَجْهِ، أَوْ لَيْسَ لَهُ فِيهَا حَقُّ الْمَلِكِ، وَهَذَا لِأَنَّ قَوْلَهُ عليه السلام: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبْنِكَ»^(٢)، يَقْتَضِي الْمَلِكَ بِلَا ب.

قُلْتُ: فِي الْحَدِيثِ أَضْيَفُ لَا بِنَ وَمَالُهُ إِلَى الْآبِ مِلَامَ لِمَلِكِ، ثُمَّ لَمْ يَقْتَضِ ذَلِكَ الْمَلِكَ فِي نَفْسِ الْابْنِ بِالْإِنْفَاقِ، فَكَذَلِكَ لَا يَقْتَضِي فِي مَالِهِ أَيْضًا؛ لِأَنَّ الْإِصَافَةَ فِيهِمَا عَلَى نَسَقٍ وَاحِدٍ.

عَلَى أَنَا نَقُولُ الْإِصَافَةَ إِنَّمَا تَقْتَضِي الْمَلِكَ؛ إِذَا صَادَقَتْ مُحَلًّا قَائِلًا لِلتَّمْلِكِ، بَأَنَّ يَكُونُ دَارِعًا عَنْ مِلْكِ الْعَبْدِ، وَالْمَحَلُّ مِلْكُ الْابْنِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، وَلَيْسَ بِفَارِغٍ عَنْ مِلْكِهِ، فَلَا يَمْلِكُهُ الْآبُ.

وَالْحَدِيثُ: مُحْمُولٌ عَلَى حَقِّ التَّمْلِكِ، صِيَانَةٌ لَهُ عَنِ التَّعْطِيلِ، وَنَحْنُ نَقُولُ

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق باب في الطلاق قبل النكاح [رقم / ٢١٩٠]، والترمذي في كتاب الطلاق / باب ما جاء لا طلاق قبل نكاح [رقم / ١١٨١]، وأحمد في المسند [١٩٠، ٢]. والدارقطني في مسنده [١٤٤]، والبيهقي في السنن الكبرى [رقم / ١٤٦٤٧]، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عليه السلام مرفوعاً: «لَا يَذَرُ لَابْنٍ أَدَمَ لِمَا لَا يَمْلِكُ، وَلَا عِتْقَ لَهُ فِيمَا لَا يَمْلِكُ، وَلَا طَلَّاقَ لَهُ فِيمَا لَا يَمْلِكُ».

قال الترمذي: «حديث عبد الله بن عمرو حديث حسن صحيح، وهو أحسن شيء روي في هذا الباب». وقال الخطابي: «الحديث حديث حسن». ينظر «معالم السنن» للخطابي [٢٤١٣].

حلافا لمتشاعبي لخلوها عن ملك الأب ألا ترى أن الابن ملكها من كل وجه فمن المتحال أن يملكها الأب من وجه وكذا يملك من التصرفات ما لا ينفي معها . . . ملك الأب لو كان . فدل ذلك على انتفاء ملكه إلا أنه يشقظ لحد لشيئة .

﴿ عمدة البدر ﴾

هـ . ولهذا ينفكها بالقيمة سابقا على الاستيلاد .

فإن قلت : لا نسلم أن حارية الابن داخله تحت قوله تعالى : ﴿ وَأَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَدَّ ذِكْرُ ﴾ [١٤٠] بل هي من حملة المحرمات ، لأنها حليلة الابن

قلت : لا نسلم أن حارية الابن تستمن حليلته ، وهذا لأن الحليلة في البعة هي الروححة لا الأمة ، فافهم . والباقي يُعرف بممارسة الأصوب والفروع .

قوله (لخلوها عن ملك الأب) ، أي : لحنوا أمة الابن عن ملك الأب ، وهذا دليل لصحة التزويج عندنا .

قوله : (وكذا يملك من التصرفات ما لا يتقن معها ملك الأب لو كان ، فدل ذلك على انتفاء ملكه) ، أي : يملك الابن في حاربه من التصرفات تصرفا لا يتقن مع ذلك التصرف منك الأب ؛ لو كان ثابثا ، كالإعتاق والبيع والهبة ، فدل ذلك التصرف من الابن على [٢٠٣ : ١٠] انتفاء ملك الأب ، وهذا استدلال من صاحب « الهداية » على أن الملك للابن ثابت في حاربه من كل وجه ؛ بحيث لا يملكها الأب من وجه .

ولكن لما في دعوى الملازمة مطر ، وهي ألا يتقن ملك الأب لو كان من تصرف الابن ، لأن الابن إذا باع جارية مشتركة بينه [١٣١ : ١٠] وبين الأب ، لا يتطل ملك الأب ؛ بل يتقن كما كان . وكذا إذا أعتقها ، لأن للأب أن يعق بصبه ، فدل ذلك على نفاء ملك الأب ، لا على انتفاء ملكه ؛ ولكن الوجه في الاستدلال ما حققناه أولا .

وَإِذَا جَارَ النِّكَاحُ صَارَ مَأْوُهُ مَصُونًا بِهِ فَلَمْ يَنْبُتْ مِنْكَ الْيَمِينُ فَلَا تَصِيرُ أُمٌّ وَنِدْنُهُ وَلَا قِيمَةٌ عَلَيْهِ فِيهَا وَلَا مِي وَلِدَهَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهُمَا وَعَلَيْهِ الْمَهْرُ لِاتِّزَامِهِ بِالنِّكَاحِ وَوَلَدَهَا حُرٌّ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَهَ أَحْرَهُ فَيَعْتَقُ عَلَيْهِ بِالْقَرَابَةِ.

وَإِذَا كَانَتِ الْحُرَّةُ تَحْتَ عَبْدٍ فَقَالَتْ لِمَوْلَاهُ: أَعْتَقْهُ عَنِّي بِأَلْفٍ. فَقَعَلَ؛ قَدْ كَانَ النِّكَاحُ.

—————

قَوْلُهُ: (وَوَلَدَهَا حُرٌّ)، وَنَقَلَ شَيْخُنَا بِرَهْمَانُ الدِّينِ الْحُرَيْثِيُّ - قَدَّسَ اللَّهُ رُوحَهُ - عَنْ شَيْخِهِ الْإِمَامِ حَمِيدِ الدِّينِ الصَّرِيرِ، أَنَّهُ قَالَ فِي «شَرْحِهِ»^(١): فِيهِ اخْتِلَافٌ، عِنْدَ الْعَصْرِ. يَعْتَقُ قَبْلَ الْانْفِصَالِ. وَعِنْدَ الْبَعْضِ: يَعْتَقُ بَعْدَ الْانْفِصَالِ.

وَتَمَرُّهُ: تَطَهَّرُ فِي الْإِرْثِ، حَتَّى لَوْ مَاتَ الْمَوْلَى - وَهُوَ الْأَسْنُ - يَرِثُ الْوَلَدُ عَلَى قَوْلِ مَنْ قَالَ: يَعْتَقُ قَبْلَ الْانْفِصَالِ، وَعَلَى قَوْلِ مَنْ قَالَ: لَا يَعْتَقُ قَبْلَ الْانْفِصَالِ؛ لَا يَرِثُ إِذَا مَاتَ الْمَوْلَى قَبْلَ الْوِلَادَةِ؛ لِأَنَّ الرُّقَّ مَانِعٌ مِنَ الْإِرْثِ.

فَأَقُولُ: الرُّوحَةُ هُوَ الْأَوَّلُ؛ لِأَنَّ الْوَلَدَ حَدَثَ عَلَى مَنْكَ الْأَخِ مِنْ حَيْثُ الْمُتَلَوِّقِ، فَكَمَا مَنْكَ؛ عَتَقَ عَلَيْهِ بِالْقَرَابَةِ؛ بِالْحَدِيثِ^(٢).

قَوْلُهُ: (وَإِذَا كَانَتِ الْحُرَّةُ تَحْتَ عَبْدٍ فَقَالَتْ لِمَوْلَاهُ: أَعْتَقْهُ عَنِّي بِأَلْفٍ. فَقَعَلَ؛ قَدْ كَانَ النِّكَاحُ)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ».

وَصُورَتُهَا فِيهِ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَيْفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: فِي رَحْلِ زَوْجِ عَبْدِ امْرَأَةٍ حُرَّةٍ. فَقَالَتْ لِمَوْلَاهُ: أَعْتَقْ عَبْدَكَ عَنِّي أَلْفَ دِرْهَمٍ، فَعَمِلَ. قَالَ [١٣٦٣ م]: الْعَبْدُ حُرٌّ، وَالْوَلَاءُ لَهَا، وَيُعْتَدُ النِّكَاحُ. وَلَوْ قَالَتْ لَهُ: أَعْتَقْهُ عَنِّي، وَلَمْ

(١) ينظر: «العوائد الفقهية شرح الهداية» لحَمِيدِ الدِّينِ [ق ٩٦]

(٢) يشير إلى حديث: «مَنْ مَلَكَ قَارِجًا مَغْرُومًا، عَتَقَ عَلَيْهِ» وَدِدَ مَصْرِي تَحْرِيقِهِ

❦ غايه البید ❦

يُسَمَّ مَالًا ، فَأَعْتَقَهُ ؛ فَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ ، وَلَا يَفْسُدُ النِّكَاحُ^(١) .

وَأَصْلُهُ مَعْرُوفٌ : وَهُوَ أَنَّ مَنْ قَالَ لِعَبْدِهِ : أَعْتَقْتُ عَبْدَكَ عَنِّي عَلَى أَلْفٍ دِرْهَمٍ . فَعَمِلَ لِمَامُورٍ - أَعْبَى . قَالَ أَعْتَقْتُ - بَقَعَ الْعَتَقُ عَنِ الْآمِرِ عِنْدَنَا امْتِحَانًا ، حَتَّى يَكُونَ لَوَلَاءٍ لَهُ ، وَتُسْقَطُ الْكَفَّارَةُ عَنْهُ إِذَا نَوَى ، وَيَلْزَمُهُ الْأَلْفُ .

وَقَالَ زُقَرٌ : يَقَعُ الْعَتَقُ عَنِ الْمَامُورِ ، حَتَّى يَكُونَ الْوَلَاءُ لَهُ ، وَتُسْقَطُ عَنْهُ الْكَفَّارَةُ إِذَا نَوَى ، وَلَا تَلْزَمُ الْأَلْفُ عَلَى الْآمِرِ^(٢) .

لَزُقَرُ ❦ : أَنَّ قَوْلَ الْآمِرِ : أَعْتَقْتُ عَبْدَكَ عَنِّي . وَقَوْلُ الْمَامُورِ : أَعْتَقْتُ عَبْدَكَ عَنْكَ . يَدُلُّ عَلَى الْقَصْدِ إِلَى إِعْتَاقِ عَبْدٍ مَمْلُوكٍ لِمَامُورٍ عَنِ الْآمِرِ ، لَا إِلَى إِعْتَاقِ عَبْدٍ مَمْلُوكٍ لِلْآمِرِ عَنْهُ ، هَذَا هُوَ الْمَعْلُومُ مِنْ قَضِيَّةِ الْإِضَافَةِ لَعَةً ، فَكَيْفَ يَقَعُ الْعَتَقُ عَنِ الْآمِرِ وَقَدْ قَالَ ❦ : لَا حَتَقَ بِيَمَا لَا يَمْلِكُهُ ابْنُ آدَمَ^(٣) .

وَالْمِلْكُ لَوْ ثَبِتَ لِلْآمِرِ : لَا يَحْصُرُ : إِمَّا أَنْ يَثْبُتَ قَبْلَ الْإِعْتَاقِ ، أَوْ حَالِ الْإِعْتَاقِ ، أَوْ بَعْدَهُ ، وَالْخَصْرُ ظَاهِرٌ ، فَلَا يَحْصُرُ أَنْ يَثْبُتَ قَبْلَ الْإِعْتَاقِ ، لِأَنَّهُ لَوْ ثَبِتَ ثَبَتَ بِتَصَرُّفِ كَلَامِهِ الْبَيْعِ ، وَرُكْنُ الْبَيْعِ : الْإِيجَابُ وَالْقَبُولُ ، فَلَمْ يُوَحِّدِ الْقَبُولُ مِنَ الْآمِرِ ، فَلَا يَثْبُتُ الْمِلْكُ ، وَحَالُ الْإِعْتَاقِ حَالُ زَوَالِ الْمِلْكِ ، فَمَحَالٌ أَنْ يَجْتَمَعَ الْمِلْكُ مَعَ رَوَالِهِ ، وَبَعْدَ الْإِعْتَاقِ لَا يُتِمِّكُنُ الْقَوْلُ بَقَاءَ الْمِلْكِ ، فَعَلِمَ : أَنَّ الْإِعْتَاقَ لَا يَقَعُ عَنِ الْآمِرِ ؛ لِعَدَمِ الْمِلْكِ ، فَلَمَّا لَمْ يَثْبُتِ الْمِلْكُ لِلْعُرَاةِ بِيَمَانَحِ فِيهِ ؛ لَمْ يَفْسُدِ النِّكَاحُ . وَلَمَّا : أَنَّ الْأَمَرَ [١٣٦٢ م] قَصَدَ إِلَى إِثْبَاتِ الْعَتَقِ بِوَاسِطَةِ ثُبُوتِ الْمِلْكِ لَهُ .

(١) ينظر «الجامع الصغير مع شرحه النافع الكبير» [ص ١٩٠]

(٢) ينظر «تبيين الحقائق» للزيلعي [١١٠/٢] ، «فتح القدير» لابن الهمام [٤١٠/٣] ، «درر الحكام» لملا حورو [٣٥٢/١] ، «مجمع لأبهر» للبحراني [٣٦٨/١] ، «درر الحكام» [٣٦٩]

(٣) مصنف بحرجه

باب في البيع

تنصّر كلامه البيع : لأن قوله : عني على البع ، يدل على ذلك ، فصار كأنه قال : العبد الذي كان لك إلى الآن ملكك لي بالبع وأعتقه عني

وكذا المأمور قصد إلى إثبات العتق عن الأمر ، لأنه قل : أعتقت عنك ، وقد حرج كلامه جواب لكلام الأمر ، والقصد إلى شيء ، فاصد إلى ما لا يتصور حصول ذلك الشيء بدونه ؛ كالعاصد إلى الصلاة قصد إلى لطهارة ، وكالقاصد إلى صعود السطح قصد إلى نصب السلم إذا كان بحيث لا يضعه إلا بضرب السلم .

فلما كان كذلك : بثت الملك اقتضاء قيل قوله : أعتقت (١٨٦٨) عنك ، فصح الإعتاق عن الأمر بعد ثبوت الملك له ، فثبتت الملك للمرأة فيما حر فيه ؛ فسد النكاح ؛ للتنافي بين الملكين ، وعليها ألف درهم . وسقط المهر ؛ لأن المولى لا يتزوج على عبده ديناً

والجواب عن قوله : إن القول لم يوجد ، وهو ركن البيع ، فلا يصح بدونه ، فلا يثبت البيع

قلنا : إما لا يصح البيع بدون الإيجاب والقول ؛ إذا ثبت البيع مقصوداً ، كما إذا قال الأمر مثلاً : بع عبدك مي بألف درهم ، وأعتقه عني . فقال المأمور : بعث وأعتقت ؛ حيث لا يقع عن الأمر

أما إذا ثبت ضمناً وبيعاً ؛ فإنه يثبت بلا انعقاد ركنه ، كالطلاق يثبت بقوله : اعتدي ، من غير ركنه أصلاً .

فإن قلت : الشرائط الأصلية لا تثبت بطريق الاقتضاء ، كالأهلية ، والملك شرط أصلي للإعتاق ، فلا يثبت اقتضاء (١٨٦٧) ، ولهذا لو قال لعبد : كنز بملكك بالمال ، أو قال له : تروخ أربعاً ؛ لا يثبت الحرية ، لأنها شرط أصلي ، كذا هو .

وقال رفر ... لا يفسد. وأضله أنه يقع العتق عن الأمر عندما حتى
يكون الولاء له ولو سوى به الكفارة يخرج عن عهدها وعنده يقع عن
المأمور. لأنه صحت أن يعتق المأمور عبده عنه وهذا محال؛ لأنه لا عتق فيما
لا يملكه ابن آدم

غاية السار

قلت: كونه العبد مملوك في ذاته شرط أصلي للإعتاق، لا يوحّد بدوّه، أمّا
كونه مملوكًا للأمر، فهو أمر زائد، فجاز ثبوته بطريق الاقتضاء.

وأما المسألة الثابتة وهي ما إذا قالت: أعقبه عني، ولم تذكر البدل، فعلى
المأمور، يفسد لكاح عبد أبي يوسف **ح**، كما في المسألة الأولى.

وجه قوله: أن الملك ثبت شرطًا للإعتاق، كما قلنا في المسألة الأولى؛ إلا
أن الفحص وإن كان شرط الترخيع - إذا كان قصدًا - سقط هنا؛ لثبوته صمًا، كما أن
القول ركن البيع فيما ثبت قصدًا، وقد سقط فيما ثبت صمًا، والشرط أحق
بالسقوط من الركن؛ لأنه دونه.

ولنا: أن السقوط إما يكون فيما يَحْتَمِلُ السقوط، لا فيما لا يَحْتَمِلُ
السقوط، والركن في البيع يَحْتَمِلُ ذلك، ولهذا سقط في بيع التعاطي، بخلاف
التسليم في الهبة؛ فإنه لا يَحْتَمِلُ السقوط بحال؛ لأن القصص فعلٌ حسيٌّ لا يُمكن
ثبوته بطريق الاقتضاء تبعًا، ما لم يوحّد جَسًا، فلما لم يثبت الفحص تبعًا - وهو
مُزَطَّ ثبوت الملك في الهبة - لم يثبت الاعتاق عن المرأة الأمرة؛ لانتفاء شرط
الإعتاق - وهو الملك - فلم يفسد الكاح

قوله. (وعنده يقع عن المأمور)، أي. عند رفر يقع العتق عن المأمور،
والصحيح في (لأنه): راجع إلى (الأمر) وكذا في قوله: (عنه)، وفي (عنده)،
راجع إلى (المأمور).

فمن يصح انصب ففعل العتق عن المأمور ولنا: أنه أمكن تصحيحه بتقديم
النسب بطريق الاقتضاء إذ نملك شرط لصحة العتق عنه فيصير قوله اعتق
صلت انملك منة لألف ثم أمره باعتق عبد الأمر عنه وقوله اعتقت تملكك
منة ثم الإعتاق عنه ودأبت نملك للأمر فسد النكاح للثنائي بين المملكين
ولو قالت أغتته عني ولم تسم مالا لم يفسد النكاح والولاء للمعتق وهذا عند
أبي حنيفة ومحمد رحمهما وقال أبو يوسف رحمه هذا والأول سواء؛ لأنه يقدم

في عبد الله

قوله: (لم يصح الطلب)، أي: طلب الإعاق، (تصحيحه)، أي: تصحيح
الطلب.

قوله: (بطريق الاقتضاء) [١٣٧/٢]، وهو جعل غير المنطوق مطوقاً؛
لتصحح المطوق، وهذا إذا لم يُصرَّح بالمقتضى، أما إذا صرح به المأمور؛ يقع
العتق عن المأمور اتفاقاً، ولهذا قل في «التقويم»: «لو قال المأمور: بعثك بالمال
درهم، ثم اعتقت؛ لم يفسد ثبوت الكلام؛ بل كان متديناً، ووقع العتق عن نفسه»^(١).
قوله: (طلب انملك منة)، أي: من المولى، وهو المأمور.

قوله: (تملكك منة)، أي: من الأمير.

قوله: (ثم الإعتاق عنه) بالصبي على أنه حر صار، أي: ثم يصير قول
المأمور: اعتقت؛ إعتاقاً عن الأمير.

قوله: (للثاني بين المملكين)، أي: بين ملك الرقة، وملك المنة، وتحقيق
الثاني مر في فصل المحرمات عند قوله: (ولا يتزوج المولى أمته ولا المرأة عبداً).
قوله: (هذا والأول سواء)، أي: عدم ذكر الدل مع ذكر المندل سواء، يعني

التَّمْلِيكَ بِغَيْرِ عَوَضٍ تَصْجِيحًا لِنَصْرِهِ وَيَنْقُطُ اغْتِبَارُ الْقَبْضِ ، كَمَا إِذَا كَانَ عَلَيْهِ كَفَّارَةُ ظَهَارٍ ، فَأَمَرَ غَيْرَهُ بِأَنْ يُطْعَمَ عَنْهُ وَلَهُمَا : أَنَّ الْهَبَةَ مِنْ شَرْطِهَا الْقَبْضُ بِالنَّصِّ فَلَا يُمَكِّنُ إِسْقَاطُهُ وَلَا إِثْبَاتُهُ إِقْتِضَاءً ؛ لِأَنَّهُ فَعَلَ حِسِّيَّ بِخِلَافِ التَّبَعِ ، لِأَنَّهُ نَصَرَ شَرْعِيٌّ وَفِي تِلْكَ الْمَسْأَلَةِ أَنَّ الْفَقِيرَ يُؤْتَى عَنْ الْأَمْرِ فِي الْقَبْضِ أَمَّا الْعَبْدُ فَلَا يَقَعُ فِي يَدِهِ شَيْءٌ لِيَتُوبَ عَنْهُ .

❦ غَايَةُ الْبَيَانِ ❦

بَقِيَ الْعَتَقُ عَنِ الْآمِرِ [١٣٦٩] فِي الصُّورَتَيْنِ عِنْدَ أَبِي يُونُسَ .

قَوْلُهُ : (تَصْجِيحًا لِنَصْرِهِ) ، أَي : لِنَصْرِ الْآمِرِ .

قَوْلُهُ : (وَيَنْقُطُ اغْتِبَارُ الْقَبْضِ ، كَمَا إِذَا كَانَ عَلَيْهِ كَفَّارَةُ ظَهَارٍ ، فَأَمَرَ غَيْرَهُ بِأَنْ يُطْعَمَ عَنْهُ) ، يَعْنِي : إِذَا أَمَرَ الْمَطَاهِرُ غَيْرَهُ ، وَقَالَ : أَطْعِمْ عَنِّي سَتَيْنِ مَسْكِينًا ، فَعَلَ لِمَامُورٍ ، يَقَعُ الْإِطْعَامُ عَنِ الْآمِرِ ، وَتَنْقُطُ عَنْهُ الْكَفَّارَةُ ؛ وَإِنْ لَمْ يَوْجِدِ الْقَبْضُ مِنَ الْآمِرِ تَصْجِيحًا لِنَصْرِهِ ، فَكَذَا هُنَا فِي قَوْلِهِ : أَعْتَقَ عَنِّي ، وَلَمْ تَقُلْ : عَلَى الْفِي ، فَعَلَ الْمَامُورُ ؛ يَقَعُ عَنِ الْآمِرِ ؛ وَإِنْ لَمْ يَوْجِدِ الْقَبْضُ ؛ لِمَا قُلْنَا .

وَجَوَابُهُ . أَنَّ الْعَبْدَ شَرْطُ التَّرْعِ ، لَا تَحْتَمِلُ السُّقُوطَ بِحَالٍ ؛ إِلَّا أَنْ الْفَقِيرَ بَابُ مَنَابِ الْآمِرِ ، فَوَقَعَ قَبْضُهُ عَنِ الْآمِرِ ، وَفِيمَا نَحْنُ فِيهِ لَمْ يَوْجِدِ الْقَبْضُ أَصْلًا [١٣٨٢] ، فَلَمْ يَصَحَّ التَّرْعُ ، فَوَقَعَ الْعَتَقُ عَنِ الْمَامُورِ ، وَالْعَبْدُ لَا تَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ قَابِضًا نَائِلًا مَنَابِ الْآمِرِ ؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ لَمْ يَقَعْ فِي يَدِهِ شَيْءٌ مِنَ الْمَلِكِ ؛ لِأَنَّ الْإِعْتِقَاقَ إِتْلَافَ الْمَلِكِ .

قَوْلُهُ : (وَفِي تِلْكَ الْمَسْأَلَةِ) ، إِشَارَةٌ إِلَى مَسْأَلَةِ الْآمِرِ بِكَفَّارَةِ الظَّهَارِ .

قَوْلُهُ (لِيَتُوبَ عَنْهُ) ، أَي : لِيَتُوبَ الْعَبْدُ عَنِ الْآمِرِ .

وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ .

بَاب نِكَاح أَهْلِ الشِّرْكَ

وَإِذَا تَرَوْحَ الْكَافِرُ بِغَيْرِ شُهُودٍ، أَوْ فِي عِدَّةٍ كَافِرٍ - وَذَلِكَ فِي دِينِهِمْ جَائِزٌ -
ثُمَّ أَسْلَمَ: أَقْرَأَ عَلَيْهِ، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ح.

— عَنِ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ —

بَاب نِكَاح أَهْلِ الشِّرْكَ

— عَنِ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ —

إِنَّمَا أُخِّرَ نِكَاحُ أَهْلِ الشِّرْكَ مِنْ نِكَاحِ الرِّقِيِّ؛ لِأَنَّهُمْ أَدْنَى مَرَلَةً مِنَ الرِّقِيِّ.
قَالَ [اللَّهُ] ^(١) نَعَالِي: ﴿وَعَبْدٌ مُؤْمِرٌ حَيْثُ مِنْ مُشْرِكٍ﴾ [نحو: ١٢١].

قَوْلُهُ: (وَإِذَا تَزَوَّجَ الْكَافِرُ بِغَيْرِ شُهُودٍ، أَوْ فِي عِدَّةٍ كَافِرٍ - وَذَلِكَ فِي دِينِهِمْ
جَائِزٌ - ثُمَّ أَسْلَمَ: أَقْرَأَ عَلَيْهِ، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ح).

إِنَّمَا قَالَ: (وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)، وَلَمْ يَقُلْ اسْتِدَاءً: عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ بِدُونِ
ذِكْرِ. (هَذَا)؛ لِأَنَّهُا مَسْأَلَةُ الْقُدُورِيِّ ^(٢)، وَلَيْسَ فِيهَا ذِكْرُ الْحَلَالِ.

فَقَالَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ»: (وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ كَشَفًا لِمَوْضِعِ الْحَلَالِ،
وَلَكِنْ مِنْ حَقِّ الْمَسْأَلَةِ أَنْ يَصْعَقَهَا صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» فِي الْفَصْلِ الْمَتَقَدِّمِ عَلَى بَابِ
الرِّقِيِّ؛ لِأَنَّ ذَاكَ الْفَصْلَ هُوَ الْمَشْتَمِلُ عَلَى نِكَاحِ الدَّمِيِّ.

وَقَدْ أَرَادَ بِالْكَافِرِ هُنَا: الدَّمِيَّ؛ بِدَلِيلِ مَا ذَكَرَهُ فِي بَيَانِ الدَّلِيلِ، وَإِنَّمَا لَا
مَتَعَرِّضٌ لَهُمْ؛ لِدَمِّيَّتِهِمْ، وَالْمُشْرِكُ لَا دَمَّةَ لَهُ. وَلِأَنَّهُ قَالَ: إِنْ حُرْمَةُ نِكَاحِ الْمُفْتَدَةِ

(١) مَا بَيْنَ الْمُعْقُوفَيْنِ رِبَادَةٌ مِنْ: «وَف»

(٢) يَنْظُرُ: «مَحْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص/ ١٥١].

غاية البيان

شهود؛ فكذا نكاح أهل الذمّة، فقبل الإسلام، أو المُرَاقعة^(١)؛ إنما لا نتعرّض لهم؛ إعراصاً عنهم، لا تقريراً لهم على صنيعهم الفاحش القبيح، وترك التعرّض لا يدلّ على عدم الحرمة، كما في عبادة الأوثان ولسران، فإذا أسلموا، أو تراقفوا، وجب التفريق؛ دفعاً للحرمة القائمة.

ووجه قول أبي يوسف ومحمد: أن نكاح المُعْتَدَّة نكاح المنكوحَة من وَخو؛ لفاء أقر النكاح - وهو العِدَّة - ونكاح المنكوحَة باطل، فصار كنكاح المُعْتَدَّة من المسلم، بخلاف النكاح بغير شهود؛ حيث يُقرّان على ذلك بعد الإسلام؛ لأن حالة الإسلام حالة البقاء، والشهود في باب النكاح؛ شرط الانعقاد، لا شرط البقاء، ولأن نكاح المُعْتَدَّة بين المسلمين حرام بالإجماع، ونكاح بغير شهود مُخْتَلَف فيه؛ لأن الشهود ليس بشرط عند مالك^(٢)؛ بل الشرط هو الإعلان، فكان أهل الذمّة ملزمين بحرمة نكاح [١/١٢٩٣] المُعْتَدَّة بعقد الذمّة؛ لثبوتها بالإجماع، لا لحرمة النكاح بغير شهود؛ لأنه لا يلزمهم رعاية جميع الاختلافات.

ووجه قول أبي حنيفة رحمته الله؛ أن حرمة النكاح في عدّة الكافر لو ثبت؛ لا يخلو من أحد الأمرين: إمّا أن تُثبت حقّ للشرع، أو حقاً للزوج، فلا يجوز الأول؛ لأنّ الذمّي لا يُخاطب بحقوق الشرع، ولهذا لا نتعرّض لهم في الحمر والخمر، بخلاف الرّبا؛ فإنه مستثنى بقوله رحمته الله؛ «أَلَا مَنْ أَرَى، فَلَيْسَ بَيْتًا وَبَيْنَهُ عَهْدٌ»^(٣)

وكذا لا يجوز الثاني؛ لأنّ للذمّي لا يعتدّ ذلك؛ لأن كلامنا على هذا

(١) المُرَاقعة. مصدر راع حضمه إلى السلطان؛ أي رفع كلّ منهما صاحبه إليه والمراد بها رفع

القضية إلى أفاضل حين الاحتصام. سطر «المعرب في ترتيب المعرب» للمعطرزي [ص ٩٤/أ]

(٢) سطر «مع لجليل» للفيلسوف [٢/٢٥٨]، و«نكاح والإكيل» مختصر حليل للسواق [٥/٢٧]

(٣) مضمّن تخريجه.

على ما مر من قبل فَيَلْزَمُهُمْ وَإِنَّمَا لَا تَعَرَّضُ لَهُمْ لِذِمَّتِهِمْ إِغْرَاضًا لَا تَقْرِيرًا

﴿ حَافِظَةُ الْبَيِّنَاتِ ﴾

التقدير ، فلَمَّا سَقَطَتِ الْحَرَمَةُ ابْتِدَاءً ؛ لَمْ تُعْتَبَرْ بَقَاءً ؛ لِأَنَّ حَالَةَ الْبَقَاءِ أَسْهَلُ مِنْهُ ، وَلِأَنَّ لَطْلَاقَ مَرْبِلٍ لِلنِّكَاحِ ، وَكَذَا الْمَوْتُ مَرْبِلٌ لَهُ ، فَكَانَ يُسْعَى أَنْ يَجُوزَ نِكَاحُ الْمَرْأَةِ قَبْلَ الْإِعْتِدَادِ ؛ إِلَّا أَنَّ الشَّرْعَ أَخَّرَ عَمَلَ الطَّلَاقِ وَالْمَوْتِ إِلَى انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ فِي حَقِّ الْمُؤْمَنَاتِ ؛ صِبَاةً لِعَاءِ الْمُسْلِمِ ؛ نَظَرًا لَهُ .

قَالَ تَعَالَى : ﴿ وَلَمَّا طَلَّقْتَ بَرِئَتَ بِأَفْهِهِ ثَلَاثَةً فَرُودًا وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَفَا اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ﴾ [الْبَقَرَةُ : ٢٢٨] ، وَقَالَ تَعَالَى : ﴿ رُلَيْنَ يَتَوَفَّنَ مِنْكُمْ رِيدَرُونَ أَرْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَفْسِيهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ﴾ [الْبَقَرَةُ : ٢٣٤] ، وَالدِّمِيُّ لَا يَسْتَحِقُّ النَّظَرَ ، فَبَقِيَ الْحُكْمُ عَلَى مَقْتَضَى الدَّلِيلِ .

أَمَّا النِّكَاحُ بِغَيْرِ شَهْوٍ : فَإِنَّمَا صَحَّ مِنَ الدِّمِيِّ ؛ لِأَنَّ الشَّهَادَةَ فِي نِكَاحِ الْمُسْلِمِينَ إِنَّمَا اشْتَرَطَتْ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى ، وَالْكَافِرُ لَا يُخَاطَبُ بِحَقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى فِي أَحْكَامِ الدِّينِ ، فَلَمَّا لَمْ تُشْتَرَطْ ابْتِدَاءً ؛ لَمْ تُشْتَرَطْ بَقَاءً . أَعْنِي [١٣٩/٣ ط م] : بَعْدَ الْمَرَافَعَةِ وَبَعْدَ الْإِسْلَامِ ؛ لِأَنَّ الْبَقَاءَ أَسْهَلُ مِنَ الْإِبْتِدَاءِ ، وَلِأَنَّ الشَّهَادَةَ شَرْطُ الْإِعْقَادِ لَا شَرْطُ الْبَقَاءِ ، وَلِهَذَا إِذَا مَاتَ لِشَهْوٍ بَعْدَ النِّكَاحِ ، لَا يَفْسُدُ النِّكَاحُ ^(١) .

قَوْلُهُ : (فِي التَّوَجُّهَيْنِ) ، أَي : فِيمَا إِذَا تَزَوَّجَ بِغَيْرِ شَهْوٍ ، أَوْ فِي عِدَّةٍ كَافِرٍ .

قَوْلُهُ : (عَلَى مَا مَرَّ مِنْ قَبْلُ) . إِشَارَةٌ إِلَى مَا قَالَ فِي أَوَّلِ فَضْلِ تَزْوِجِ الْمُسْرَانِيِّ ، بِقَوْلِهِ : (وَهَذَا الشَّرْعُ وَقَعَ عَامًّا) ، فَيُسْتُثْنَى الْحُكْمُ عَلَى الْعَمُومِ .

قَوْلُهُ : (إِغْرَاضًا لَا تَقْرِيرًا) ، أَي : يُعْرَضُ عَنْهُمْ ؛ بِمَكَانِ عَقْدِ الدِّمَّةِ (وَالْحَرَمَةِ

(١) بَطْنُ « الْمَسْوَطِ » لِلرَّحِي [٣٩ ٢] ، فَبَقِيَ اسْتِحْقَاقُ شَرْحِ كَرِ الدَّفَائِقِ لِلرَّبْلِيِّ [١٧٢/٢] ، « شَرْحُ مَجْدِ التَّقْدِيرِ » لِابْنِ الْهَيْثَمِ [٤١٣/٣] ، « الْحَرَرُ الرَّائِي » شَرْحُ كَرِ الدَّفَائِقِ » لِابْنِ مَجِيم [٢٢٢، ٣]

وَإِذَا تَرَافَعُوا أَوْ أَسْلَمُوا وَالْحُرْمَةُ قَائِمَةٌ وَحَبَّ التَّفْرِيقُ وَلَهُمَا: أَنَّ حُرْمَةَ نِكَاحِ الْمُتَعَدَّةِ مُجْمَعٌ عَلَيْهَا فَكَانُوا مُتَفَرِّقِينَ لَهَا وَحُرْمَةُ النِّكَاحِ بِغَيْرِ شُهُودٍ مُخْتَلَفٌ فِيهَا وَلَمْ يَنْتَرِمُوا أَحْكَامًا بِحَمِيمٍ الْإِخْتِلَافَاتِ.

وَلِأَيِّ حَقِيقَةٍ أَنَّ الْحُرْمَةَ لَا يُتَكَيَّرُ إِثْبَاتُهَا حَقًّا لِلشَّرْعِ لِأَنَّهُمْ لَا يُخَاطَبُونَ بِخُشُوفِهِ وَلَا وَحْدِهِ إِلَى إِيحَابِ الْعِدَّةِ حَقًّا لِلرُّوحِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَغْتَفِدُهُ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَتْ تَحْتَ مُسْلِمٍ؛ لِأَنَّهُ يَغْتَفِدُهُ.

وَإِذَا صَحَّ النِّكَاحُ فَحَالَةُ الْإِسْلَامِ وَالْمُرَافَعَةُ خَالَةُ الْبَقَاءِ وَالشَّهَادَةُ لَيْسَتْ شَرْطًا فِيهَا وَكَذَا الْعِدَّةُ لَا تُثَابِتُهَا كَالْمَنْكُوحَةِ إِذَا وَطِئَتْ بِشَبْهَةٍ.

بَيَانُ الْمَعْنَى

قَائِمَةٌ). أي. ثابتة، وهي حملة حالية

قَوْلُهُ: (لَأَنَّهُ لَا يَغْتَفِدُهُ). أي. لأن الكافر لا يَغْتَفِدُ الْعِدَّةَ، وتذكير الصمير على تأويل الاعتداد.

قَوْلُهُ: (حَالَةُ الْبَقَاءِ). أي: حالة بقاء النكاح، لا حالة الانعقاد فيها، أي: في حالة البقاء.

قَوْلُهُ: (وَكَذَا الْعِدَّةُ لَا تُثَابِتُهَا)، أي: لا تنامي حالة البقاء. يعني: أن النكاح يَتَقَيُّ مَعَ وَجوبِ الْعِدَّةِ، (كَالْمَوْطُوءَةِ إِذَا وَطِئَتْ بِشَبْهَةٍ)؛ يَحِبُّ عَلَيْهَا الْعِدَّةُ، وَيَحْرُمُ عَلَى الرُّوحِ الْوَطْءُ، وَمَعَ هَذَا: لَا يَفْسُدُ نِكَاحُ الزَّوْجِ، فَكَذَا هُنَا.

بَيَانُهُ: أَنَّ الْعِدَّةَ وَاحِدَةٌ مِنَ الدَّمِيِّ عِنْدَ بَعْضِ مُشَايِحِنَا، لَكِنَّهَا صَعِيبَةٌ لَا تَمْنَعُ صِحَّةَ النِّكَاحِ، بَاءً عَلَى اعْتِقَادِهِمْ، كَالْأَمْتِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ، وَلِهَذَا يَجُوزُ تَرْوِيقُ الْمَوْلَى أَمْتًا مِنَ الْعَمِيرِ؛ وَإِنْ كَانَ الْأَمْتِ بَاءً وَاحِدًا عَلَى الْمَوْلَى.

ثُمَّ بَعْدَ الْمُرَافَعَةِ أَوْ الْإِسْلَامِ. الْحَالُ حَالُ الْبَقَاءِ. وَالْعِدَّةُ لَا تَمْنَعُ [٣٧٠١١] بقاء

وإن تزوج المجوسي أمه أو ابنته، ثم أسلما؛ فُرّق بينهما؛ لأن نكاح

غاية البيان

السكاح، كما في ثلث المسألة، وعلى قول بعض مشايخنا: لا تُجِبُّ العدة من الذمّي، ولا حاجة إلى هذا التكلف حينئذٍ؛ لأنها لما لم تُجِبْ ابتداءً؛ لم تُجِبْ بقاءً، فلم يُوَحِدِ المانع للسكاح، لا ابتداءً ولا بقاءً، فأوّلاً^(١) على السكاح [١٤٠/٣] بعد المرافعة، أو الإسلام.

قوله: (وإن تزوج المجوسي أمه أو ابنته، ثم أسلما؛ فُرّق بينهما)^(٢)، وهذه من مسائل القُدوري^(٣)، وهذا لا يُشْكِلُ على مذهب أبي يوسف ومحمد عليهما السلام؛ لأن نكاح المحارم فيما بين الكفار له حكمُ البطلان، وكذلك على مذهب أبي حنيفة. على ما ذكره القُدوري في «شرح»^(٤)، أمّا على ما ذكره القاضي أبو ريد^(٥) فإنه حكم الصحة^(٦)، وإلى هذا أشار في المتن بقوله: (في الصحيح)^(٧).

وفائدته تَظْهَرُ فيما ذكر صاحب «الإيضاح»^(٨): أن الذمّي إذا تزوج بمحارمه

(١) وقع بالأصل: «فأوّلاً» والمثبت من: «ف» و«ت».

(٢) قال شمس الأنعم: وإد بزوج المجوسي أمه أو ابنته فولدت له ولداً فهو ابنه ادعاء أو بقاء، لأن هذه الأنكحة فيما بينهم لها حكم الصحة عند أبي حنيفة. هـ ولهذا لا يسقط به لإحصان عده وعدمها هو أحد، والنكاح انقاسد والصحيح بقاء البهائم لم لا ينفي إلا باللعان، ولا لعان بهما، لأن الكوفة غير محصنة بنظر «المسوط» [١٣٣/١٧] و«نظر» «بدائع الصانع» [٣١١/٢] «الاحتيار» [١١١/٣]، «الموهبة السرية» [٢٥٢].

(٣) ينظر: «مختصر القُدوري» [ص/١٥١].

(٤) ينظر: «شرح مختصر الكرخي» للقُدوري [ق/٩٣].

(٥) أبو ريد عند الإطلاق هو عبد الله (أو عبد الله) بن عمر بن عيسى الدُّنوسِيّ وقد مضت ترجمته.

(٦) صاوة أبي ريد هناك «قال أبو حنيفة في مجوسي تزوج بمحرم ودخل بها لم يسقط إحصانه، حتى إذا أسلم فعدّ، وخب له الحدّ، وقال صاحبه لا يحدّ» ينظر: «الأسرار» لأبي ريد الدُّنوسِيّ [٢ و ٤٦ ب محطوط مكتبه فيصر الله أفندي - تركيا (رمع الحفظ ٥٦٠)].

(٧) ينظر: «مختصر اختلاف العلماء» [٣٩٠/٣]، «المسوط» للرخي [٣٩/٥]، «بدائع الصانع» [٣١١/٢]، «شرح فتح القدير» [٣٣٣/٤].

(٨) ينظر: «الإيضاح» للكرمانيّ [ق/١٩٩].

المَحَارِمِ لَهُ حَكْمُ الطَّلَانِ فِيمَا بَيْنَهُمَا عَدُهُمَا

عنه لسانه

ودخل بها؛ لَمْ يَنْتُظْ إحصاءه، حتى إنه لو أسلم فقدفه إسان؛ يَجِبُ عَلَى الْقَاضِيِ
الْحَدُّ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رحمه الله، ولو كان النكاح فاسداً؛ لأَوْجِبَ الدخولُ فيه سقوطَ
الإحصانِ.

وكذلك إذا تراقعا إلينا وطلبت المرأة العفة؛ فإن القاضي يَقْضِي بالنفقة في
قولِ أَبِي حَنِيفَةَ، وهذا دليلٌ على أن النكاح وقع صحيحاً، ولكن لَمَّا أسلما أو أسلم
أحدهما؛ يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا؛ لِلْمَافَاةِ ^(١) بَيْنَ الْمُخْرَمَةِ وَالنِكَاحِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ كُلَّ صِفَةٍ
تَرْجِعُ إِلَى الْمُخَلِّ، فَلَا بَتْدَاءَ وَالْبَقَاءَ فِيهِ سِوَاءٍ كَالرَّصَاعِ.

ثم اعلم: أنه إذا أسلم أحدهما يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا بِالْإِنْفَاقِ، وَقِيلَ الْإِسْلَامُ لَا يُفَرَّقُ
بَيْنَهُمَا؛ مَا لَمْ يَتَرَاقعا جَمِيعاً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمه الله.

وقال أبو يوسف: يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا الْقَاضِي؛ سِوَاءٍ وَجِدَ التَّرَاقُعَ، أَوْ لَمْ يُوْجَدْ.

وقال محمد: إِذَا وَجِدَ الرِّفْعَ مِنْ أَحَدِهِمَا يُفَرَّقُ؛ وَإِلَّا فَلَا ^(٢).

ووجه قولِ مُحَمَّدٍ رحمه الله: إِذَا رَفَعَ أَحَدُهُمَا فَقَدْ تَرَمَّ حَكْمُ الْإِسْلَامِ وَذَانُ لَهُ،
فَيُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا، كَمَا لَوْ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا.

ووجه قولِ أَبِي يَوْسُفَ: رحمه الله أَنَّ النِّكَاحَ فَاسِداً فِي الْأَصْلِ [١١٠/٣ ط م]، فَلَا
حَاجَةَ إِلَى الرِّفْعِ وَالتَّرَاقُعِ، فَيُفَرَّقُ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا؛ لِأَنَّ الْحُطَّابَ عَامٌّ. قَالَ اللَّهُ
تَعَالَى: ﴿وَأَيُّ أَخْكَ يَتَسَهَّرُ بِمَا أَرَّلَ اللَّهُ﴾ [المائد: ٤٩].

وَأَبِي حَنِيفَةَ رحمه الله: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ حَادَّكَ فَآخُضْهُمْ بَيْنَهُمْ﴾ [المائد: ٤٢].

(١) وقع بالأصل: «المافاة»، والمثبت من: «ف»، «و»، «م»، «و»، «ع»، «و»، «ات».

(٢) بغير المسوط: «مرحسي» [٤٠/٥]، «مدنع الصائغ» «نكاسي» [٣١١/٢]، «الحر الرائي»
لا من «بحيم» [٢٨٣/٣]، «حاشيه من عتس» [٢٠٩/٣].

كما ذكرنا في الْمُعْتَذَةِ وَوَحَتِ التَّعْرِضَ بِالْإِسْلَامِ فَيَفْرَقُ وَعِنْدَهُ لَهُ حُكْمُ الصَّحَّةِ
 فِي صَحِيحٍ: لَا أَنَّ الْمَحْزَمِيَّةَ تُسَاقِطُ بِقَاءِ النِّكَاحِ فَيَفْرَقُ بِخِلَافِ الْعِدَّةِ لِأَنَّهَا لَا تُنَافِيهِ.

بإسقاط أحدهما حقه - حق الآخر.

بيانه: أن الله تعالى علّق الحكم بشرط، والمعلّق بالشرط: عديم قبل وجوده،
 فلا يَحْزُرُ التفريق برفع أحدهما، ولأن نكاح الاعتراضي حقّ لهما جميعاً، فلا يَنْقُطُ
 - بإسقاط أحدهما حقه - حق الآخر.

بيانه: أن النبي ﷺ كَتَبَ إِلَى مَجُوسِ هَجَرَ: «إِنَّمَا أَنْ تَدْعُوا الرَّبَّ، أَوْ تَأْدُبُوا
 مَحْزَبَ مِنَ اللَّهِ، وَرَسُولَهُ»، وَلَمْ يَكْتُبْ فِي أَيْكِهِمْ شَيْئاً، وَقَدْ فَتَحَ الْمُسْلِمُونَ
 بِلَادَ دَرَسَ، وَلَمْ يَتَعَرَّضُوا لَأَيْكِهِمْ، وَإِحْمَاعُهُمْ حُتَّةً، وَلِأَنَّ نِكَاحَ الْمُحَارِمِ لَيْسَ
 بِعَصَمٍ مِنْ كُفْرِهِمْ. فَلَا يَتَعَرَّضُ لَهُمْ فِيهِ، فَكَذَا فِي النِّكَاحِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَسْلَمَ
 أَحَدُهُمَا؛ حَيْثُ يَجِبُ التَّفْرِيقُ بَيْنَهُمَا؛ (لِأَنَّ الْإِسْلَامَ يَغْلُو وَلَا يُغْلَى)، وَلَا يَعَارِضُهُ
 عَقْدُ الْمُصِيرِ عَلَى الْكُفْرِ؛ لِأَنَّهُ فَاسِدٌ ضَعِيفٌ.

قوله: (كما ذكرنا في الْمُعْتَذَةِ)، إشارة إلى ما ذكر في المسألة المتقدمة بقوله:
 (لَهُمَا: أَنَّ حُرْمَةَ نِكَاحِ الْمُعْتَذَةِ مُجْمَعٌ عَلَيْهَا، فَكَانُوا مُلْتَزِمِينَ لَهَا).

قوله: (لِأَنَّهَا لَا تُنَافِيهِ)، أي: لِأَنَّ الْعِدَّةَ لَا تُنَافِي بِقَاءَ النِّكَاحِ، وَبَيَانُهُ مَرَّةً.

بإسقاط أحدهما حقه - حق الآخر. وهو مشهور في هذا الباب هو مرسل معاوية بن مرة قال كَتَبَ رَسُولُ
 اللَّهِ ﷺ إِلَى مَجُوسِ أَهْلِ هَجَرَ: «سَلِّمُوا عَلَى الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ مِنْ مُحَمَّدٍ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْعَصَادِ
 الْأَسَدِيِّ، سَلِّمُوا أَيْضاً عَلَى مُحَمَّدٍ ﷺ وَأَنَا بِكُمْ دَلَّكُمْ، فَذُجَّاهُ رُسُولُكُمْ مَعَ وَلَدِ الْخُرَيْنِ،
 فَكُنْتُ هَدَيْتُكُمْ، فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمْ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَأَنْ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ، وَاسْتَقْبَلَ قَلْبَنَا،
 وَآكَلَ مِنْ بَيْتِنَا، فَلَهُ مِثْلُ مَا لَنَا، وَعَلَيْهِ مِثْلُ مَا عَلَيْنَا، وَمَنْ أَيْسَرَ لَعْنَةُ الْعَجْزَةِ عَلَى رَأْسِهِ دَبَّارٌ مُعَامَى
 عَلَى الذِّكْرِ وَالْأُنْثَى، وَمَنْ أَيْسَرَ قِتَادُنْ مَحْزَبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ، هَكَذَا أَمَرَ بِهِ ابْنُ رَجَوَيْهِ
 فِي «لَأَمْرٍ» [١٣٦]، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ مُعَاوِيَةَ بْنِ مَرَّةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ

قلت وليس به ذكر منهم عن الرب، وإنما ورد ذلك في حق نصارى بني نجران، وقد مضى شرح

ثُمَّ بِإِسْلَام أَحَدِهِمَا يُفْرَقُ بَيْنَهُمَا وَبِمُرَافَعَةِ أَحَدِهِمَا لَا يُفْرَقُ عَنْهُ؛ جَلَاءَ لُهُمَا وَالْفُرْقُ أَنْ إِسْتَحْقَاق أَحَدِهِمَا لَا يَنْطُرُ بِمُرَافَعَةِ صَاحِبِهِ إِذْ لَا يَتَّعَبِرُ بِهِ اغْتِنَادُهُ أَمَّا إِغْتِنَادُ الْمُصِيرِ لَا يُعْرَضُ لِإِسْلَامِ الْمُسْلِمِ؛ لِأَنَّ الْإِسْلَامَ يَغْلُو وَلَا يَغْلَى وَلَوْ تَرَافَعَا بِفِرْقٍ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّ مِرَافَعَتَهُمَا كَتَحْكِيمَتِهِمَا.

وَلَا يَحْزُرُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الْمُزْنَدُ مُسْلِمَةً، وَلَا كَافِرَةً، وَلَا مُزْنَدَةً؛ لِأَنَّهُ مُسْتَحَقٌّ لِلْقَتْلِ وَالْإِنْمَالِ صُرُورَةُ التَّائُلِ وَالنَّكَاحُ يُشْعِلُهُ عَنْهُ فَلَا يَشْرَعُ فِي حَقِّهِ.

وَكَذَا الْمُزْنَدَةُ لَا يَتَزَوَّجُهَا مُسْلِمٌ وَلَا كَافِرٌ؛ لِأَنَّهَا مَخْبُوتَةٌ لِلتَّائُلِ وَخِذْمَةِ الرَّوْجِ تُشْعِلُهَا عَنْهُ، وَلِأَنَّهُ لَا يَنْتَظِمُ بَيْنَهُمَا الْمَصَالِحُ وَالنَّكَاحُ مَا شَرَعَ لِغَيْبِهِ بَلْ لِمَصَالِحِهِ.

— عناية الميار —

قوله: (وَلَا يَحْزُرُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الْمُزْنَدُ مُسْلِمَةً، وَلَا كَافِرَةً، وَلَا مُزْنَدَةً)، وهذا من مسائل القُدُورِي^(١)، وإسما لم يَحْزُرْ نِكَاحُ الْمُزْنَدِ؛ لِأَنَّ الرَّدَّةَ دَافِعَةٌ لِلنَّكَاحِ، فَلَا تَكُونُ مَاسِعَةً أَوَّلَى؛ لِأَنَّ الدَّفْعَ أَسْهَلَ مِنَ الرُّفْعِ، وَلِأَنَّهَا شَرِيعَةٌ مَرِيئَةٌ لِلْمَلِكِ، فَلَا يُسْتَمَادُ الْمَلِكُ مَعَهَا كَالْمَوْتِ، وَلِأَنَّهُ مُسْتَحَقٌّ لِلْقَتْلِ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ، «مَنْ أَرَادَ أَنْ يَبْذُلَ دِينَهُ فَأَقْتُلُوهُ»^(٢).

وإسما يُنْهَلُ إِلَى ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ اسْتِحْبَابًا؛ رَحَاءَ الْعَوْدِ [١١١٢ هـ] إِلَى الْإِسْلَامِ، بَازِنًا بِتَأْمُلٍ فِي مُحَاسِنِهِ، وَتُكْشَفُ عَنْهُ الشُّبُهَةُ، وَالنَّكَاحُ يُشْعِلُهُ عَنِ التَّائُلِ، فَلَا يَكُونُ

(١) بظرة: مختصر القُدُورِي، ص/١٥٩.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب استئذان المحدثين ومعاذين وقالهم باب حكم المرتد والمرتدة واستأمنهم [رقم ٦٥٦٤]، وأبو داود في كتاب الحدود باب الحكم بمن ارتد [رقم ٤٣٥١]، وسرمدي في كتاب الحدود عن رسول الله ﷺ باب ما جاء في المرتد [رقم ١٤٥٨]، والسيوطي في كتاب تحريم الدم الحكم في المرتد [رقم ٤٠٥٩]، وابن ماجة في كتاب الحدود باب المرتد عن دينه [رقم ١٥٣٥]، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما به.

وإن كان أحد الزوجين مسلماً ، فالولد على دينه ، وكذا إن أسلم أحدهما وله ولد صغير ؛ صار ولده مسلماً بإسلامه ؛

﴿ غايه البيان ﴾

النكاح مشروعاً في حقّه ، وكذلك المُرْتَدَّة لا يَتَرَوُّجُهَا مُسْلِمٌ ولا كافرٌ ؛ وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَكُونُوا الْمُشْرِكِينَ ﴾ [البقرة : ٢٢١] ، ولأن رِدَّتْهَا مَافِيَهُ لِقَاءِ النكاح ، تَكُونُ مَسْعَةً لَهُ بالطريقِ الأولي ، ولأن العَرَصَ مِنَ النكاحِ مقاصده ، نحو السَّكَنِ والإِزْدِوَاجِ وَحُسْنِ العِشْرَةِ ونحو ذلك ، ولا يَخْصُلُ ذَلِكَ بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْمُرْتَدَّةِ ؛ إِذْ لَيْسَ مَعَ الْاِخْتِلَافِ اتِّتِلَافٌ ، ولأن المُرْتَدَّةَ تُخَيَّرُ ؛ لِتَأْمَلَ فِي مُحَاسِنِ النكاح ، وَيُرْوَلَ عَمَّا الشُّكُّ وَالشَّيْبَةُ ، وَيَشْعَلُهَا النكاحُ عَنِ التَّأْمُلِ ؛ لِأَنَّ الْمَكْرُوحَةَ مُشْغُولَةٌ بِلَقَبِهِ بِأُمُورٍ دَاخِلِ الْبَيْتِ ، فَلَا يَكُونُ النكاحُ مُشْرُوعاً فِي حَقِّهَا .

قوله : (وَإِنْ كَانَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مُسْلِمًا ، فَالْوَلَدُ عَلَى دِينِهِ ، وَكَذَا إِنْ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا وَلَهُ وَلَدٌ صَغِيرٌ ، صَارَ وَلَدُهُ مُسْلِمًا بِإِسْلَامِهِ) ، والمرادُ مِنَ الْأَوَّلِ - أعني : قوله : (وَإِنْ كَانَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مُسْلِمًا) - : الْإِسْلَامُ الْأَصْلِيُّ ؛ لَكِنْ لَيْسَ هُوَ عَلَى عَمُومِهِ ؛ لِأَنَّ الْمَسْمُومَةَ لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا كَافِرٌ أَصْلًا ، وَإِنَّمَا أَرَادَ بِهِ : أَنْ يَكُونَ الزَّوْجُ مُسْلِمًا وَالزَّوْجَةُ ذِمِّيَّةً .

والمرادُ مِنَ الثَّانِي - أعني : قوله : (وَكَذَا إِنْ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا) - : الْإِسْلَامُ الطَّارِئُ ، وَهُوَ عَلَى عَمُومِهِ ؛ لِأَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ تُسْلِمَ الْمَرْأَةُ وَلَمْ يُعْرَضِ الْإِسْلَامُ عَلَى زَوْجِهَا بَعْدَ .

وَالْأَصْلُ فِي الْحُكْمِ بِالتَّبَعِيَّةِ : مَا رَوَى الْبُخَارِيُّ فِي «صَحِيحِهِ» : مُسْنَدًا إِلَى أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : «لَا مَا مِنْ مَوْلُودٍ إِلَّا يُوَلَّدُ عَلَى الْفِطْرَةِ ، فَأَبَوَاهُ يَهُودَانِهِ ، أَوْ نَصْرَانِيَّةً ، أَوْ مُجَسَّيْنِيَّةً» [١٤١٣/١] .

(١) أخرجه البخاري في كتاب الجنائز / باب إذا أسلم انصبي فمات هل يصلى عليه ، وهل يعرض =

لأن في جعله تبعاً له، نظراً له.

ولو كان أحدهما كتابياً، والآخر مخوسباً، فالولد كتابي حتى تجوز

بإيمانه.

أبى النبي ﷺ قد أثبت أن الولد يكون على دين أبيه.

ثم بعد ذلك نقول: إذا أسلم أحد الأبوين، أو كان مسلماً من الأصل، فلا يحلوا إذا أن يشع الولد الصغير من أمونه المسم أو الكافر، فلا يحل أن يشع الكافر؛ لأن الإسلام أولي بالاستيعاب، لكونه أقوى، لأن الإسلام يغلو ولا يغلى، ولأن النبي ﷺ أثبت له حكم الفطرة بعباده، وإما نقله عنها إلى دين أبيه، إذا احتسب على دين، فإذا لم يجتمع، بقي الصغير على ما أثبت عليه النبي ﷺ من حكم الفطرة، فلم يجز نقله عنها.

والفطرة الحلة التي حلق الله عليها الخلق، والمراد منها، فطرة الإسلام، لقوله تعالى: ﴿وَفَطَرْتَنِي أَنبًى فَنَزَّلْتَنِي فِي الْخَلْقِ لَا تُدْبِرْ عَلَيَّ شَيْئًا لَّيْسَ بِكَ بِالْعَاقِلِ﴾ [الروم: ٣٠].

قوله: (لأن في جعله تبعاً له، نظراً له)، أي: لأن في جعل الولد تبعاً للمسلم، نظراً للولد.

قوله: (ولو كان أحدهما كتابياً، والآخر مخوسباً، فالولد كتابي).

وقال الشافعي: هو على دين الأب.

لما: أن في جعله تبعاً للكتابي نظراً للصغير، ولهذا تجل ذبيحة الكتابي ويكف

على النبي الإسلام [رم ١٢٩٢]. ومعه في كتابه من كل موبوء ولد على غير وجهه موت أعمال الكفار وأعمال المسلمين [رم ٢٦٥٨]. من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(١) وقع بالأصل: الموبوء، والكتاب من الأب، والأم، والأخ، والاب.

(٢) يعبر: وسهت في هذه الإمام الشافعي التبريد [٤١٣٠]، واكتفاه الله شرح الله لأمر الرخصة [١١٥/١٣].

مَدَحَتْهُ وَتَجَلَّ دَبِخَتُهُ لِأَن فِيهِ نَوْعٌ نَظِيرٌ لَهُ إِذِ الْمَحْصِيَّةُ شَرٌّ وَالشَّافِعِي يُخَالِفُ
فِيهِ لِلتَّعَارُضِ وَنَحْنُ بَيِّنَا التَّرْجِيحَ

وَإِذَا اسْلَمَتِ الْمَرْأَةُ وَزَوْجُهَا كَافِرٌ، غَرَضُ الْقَاضِي عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ، فَإِنْ اسْلَمَ
فَهِىَ امْرَأَتُهُ، وَإِنْ أَبَى، فَرَفَقَ بَيْنَهُمَا، وَكَانَ ذَلِكَ طَلَاقًا [١١٦] عِنْدَ أَبِي حَبِيبَةَ

غَايَةِ الْبَيِّنَاتِ

نَكَبَتْهُ لِمَسَمِهِ، سَحَابِ الْمَجُوسِيِّ؛ فَإِنَّهُ لَا تَجَلُّ ذَبِخَتُهُمْ، وَلَا يَجُوزُ مَا كَحَتُهُمْ
صَلًا، فَكَانَتِ الْمَجُوسِيَّةُ شَرًّا مِنَ النَّصْرَانِيَّةِ وَالْيَهُودِيَّةِ

لَا يُقَالُ: الْحَظَرُ وَالْإِبَاحَةُ إِذَا اجْتَمَعَا؛ فَالْحَكْمُ لِلْحَظَرِ، كَالْمَتَوَلَّدِ بَيْنَ الْحِمَارِ
وَالْحَشِيِّ وَالْأَهْلِيِّ، فَيَسْمَى أَنْ يَكُونَ الْوَلَدُ تَبَعًا لِلْمَجُوسِيِّ.

لَا مَا نَقُولُ: ذَلِكَ يَنْتَقِضُ بِمَا اسْلَمَ أَحَدُ الْأُيُوسِ، وَإِنَّمَا قَالَ: (لَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا
كِتَابِيًّا) [١١٧]؛ حَتَّى يَشْمَلَ النَّصْرَانِيَّ وَالْيَهُودِيَّ.

وَإِنَّمَا قُلْنَا: إِنَّ الْمَحْصِيَّةَ شَرٌّ مِنَ النَّصْرَانِيَّةِ وَالْيَهُودِيَّةِ، وَلَمْ نَقُلْ: إِنَّ النَّصْرَانِيَّةَ
أَوْ الْيَهُودِيَّةَ خَيْرٌ مِنَ الْمَحْصِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ لَا خَيْرَ فِي دِينِ هَؤُلَاءِ الطَّائِفَةِ؛ وَلَكِنْ فِي كُلِّ
مَسْأَلَةٍ خِلَافِ الْخَيْرِ، وَفِي الْمَحْصِيَّةِ أَكْثَرُ، فَتَكُونُ شَرًّا مِنْهُمَا.

قَوْلُهُ: (لِأَن فِيهِ)، أَي: فِي الْكِتَابِيِّ. يَعْنِي: فِي كَوْنِ الْوَلَدِ كِتَابِيًّا.

قَوْلُهُ: (لِلتَّعَارُضِ)، يَعْنِي: أَنَّ الْكُفْرَ كُنْهُ مَلَّةٌ [١١٨] وَاحِدَةٌ، فَيُعَارِضُ
الْمَحْصِيَّ الْكِتَابِيَّ فِي اسْتِبَاعِ الْوَلَدِ، فَيَرْجِعُ الْأَثُّ بِالْأُبُوَّةِ.

قَوْلُهُ: (وَنَحْنُ بَيِّنَا التَّرْجِيحَ)، وَهُوَ أَنَّ فِيهِ نَوْعَ نَظِيرٍ لِلْوَلَدِ مِنْ حَيْثُ جَلُّ
النَّبِيَّةِ، وَجَوَازِ الْمَدْحَةِ.

قَوْلُهُ: (وَإِذَا اسْلَمَتِ الْمَرْأَةُ وَزَوْجُهَا كَافِرٌ، غَرَضُ الْقَاضِي عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ، فَإِنْ اسْلَمَ
فَهِىَ امْرَأَتُهُ، وَإِنْ أَبَى، فَرَفَقَ بَيْنَهُمَا، وَكَانَ ذَلِكَ طَلَاقًا عِنْدَ أَبِي حَبِيبَةَ

وَمُحَمَّدٍ ﷺ، وَإِنْ أَسْلَمَ الرَّوْجُ وَتَحْتَهُ مَجُوسِيَّةٌ، عَرَضَ عَلَيْهَا الْإِسْلَامُ، فَإِنْ أَسْلَمَتْ فِيهِ مَرَاتَهُ، وَإِنْ أَبَتْ فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا، وَلَمْ تَكُنِ الْفُرْقَةُ طَلَاقًا. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا يَكُونُ طَلَاقًا فِي الْوُجْهَيْنِ أَمَّا الْعَرَضُ فَمَذْهَبُنَا

غاية البيان

وَمُحَمَّدٍ ﷺ، وَإِنْ أَسْلَمَ الرَّوْجُ وَتَحْتَهُ مَجُوسِيَّةٌ، عَرَضَ عَلَيْهَا الْإِسْلَامُ، فَإِنْ أَسْلَمَتْ فِيهِ مَرَاتَهُ، وَإِنْ أَبَتْ فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا، وَلَمْ تَكُنِ الْفُرْقَةُ طَلَاقًا^(١).

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا يَكُونُ طَلَاقًا فِي الْوُجْهَيْنِ، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(٢).

اعلم: أن أحد الزوجين إذا أسلم - إن كان بحال يجوز استئناف العقد عليهما - لا يفسد النكاح، كالذمي يتزوج الذميمة، ثم يسلم الرجل، وذلك لأن نكاح المسلم الذميمة ابتداءً يجوز عندنا، فبقاء أولى، فإن كان بحال لا يجوز استيفاء العقد عليهما؛ لا يفسد نكاح؛ ولكن يُعرض الإسلام على الكافر، فإن أبى؛ فُرق بينهما.

وهذا كالنصرانية إذا أسلمت وزوجها كافرًا، وكالمجوسية إذا [١٤٢/٣ ط/م] أسلم وزوجته مجوسية أو وثنية، وهذا لأن المسلمة لا يجوز أن تكون تحت الكافر مطلقًا، فلهذا أطلق الكافر في إسلام المرأة.

أما المسلم: يجوز^(٣) له أن يتزوج كنيّية، ولا يجوز له أن يتزوج مجوسية أو وثنية، ولهذا قيد في المتن في إسلام الزوج: يتمجس المرأة.

ثم اعلم: أن عرض الإسلام مذهبنا. وعند الشافعي: [الإسلام]^(٤) لا يُعرض،

(١) ينظر: «الأصل للشياني» [٤٦٢/٤] ط قطر، «شرح محصر الطحاوي» للجصاص [٣٥٠/٤].

«التف في المتأني» للسفدي [٣٠٨/١]، «المحيط البرهاني» [١٤٦/٣].

(٢) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٠].

(٣) كذا وقع حذف «فاء من جواب» «أما» والمشهور وجوب إثباتها؛ لربط الجواب بها، لكن حذف الفاء هنا صحيح في اللسان العربي على التوسعة دون تخصيص، وقد مضى التنبيه عليه.

(٤) ما بين المعقوفين: زيادة من: «فاء»، «وام»، «واع»، «وات».

→ جوابہ اُجیل ←

لكن نبي المرأة في الحال إن كان الإسلام قبل لدخول، وإن كان بعد الدخول، بالفرقة بعد انقضاء ثلاث حيض؛ لتأكيد الملك في الثاني دون الأول، ولهذا إذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول، تثبت المهرقة في الحال، بخلاف ما إذا كان بعد الدخول^(١).

ولما: ما ذكر في «الموطأ». عن ابن شهاب الزهري: «أن ابنة الوليد بن
المغيرة، كانت تحت صفوان بن أمية، فأسلمت يوم الفتح، وهرب زوجها صفوان
بن أمية من الإسلام، فلم يعرف رسول الله ﷺ بيته ولا بين أمرائه حتى أسلم
صفوان، واسقرت عنده امرأته بذلك النكاح» (١).

وَرَوَى أَصْحَابُنَا. «أَنَّ رَجُلًا مِنْ بَنِي تَغْلِبَ، أَسْلَمَتْ امْرَأَتُهُ وَهِيَ نَضْرِيَّةٌ، فَرَفِغَتْ إِبْنَى عُمَرَ مِنَ الْحَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. فَقَالَ لَهُ أَسْلِمِ وَإِلَّا فَرَّقْتُ بَيْنَكُمَا، فَأَبَى، فَفَرَّقَ سَهْمًا» (١).

وعن ابن عباس رضي الله عنه مثل ذلك، ولم يُنقل عن أحدٍ منهم اعتبارُ مدّةِ العِدّةِ،
أو اعتبارُ الفِرقةِ بنفسِ الإسلامِ، ولأنَّ الكُفْرَ كان صحيحاً بالإجماع، فعَدَّ
الإسلامَ لا بخلوا: إمّا أن يكونَ الموجِبُ للسیونَةِ إسلامَ المسلم، أو كُفْرَ [١٤٣٢هـ]

(١) ينظر «الهديب في فقه الإمام الشافعي» لسموي [٣٩٠-٣٩١]، ودان: لعمراني [٣٣٠/٩]. وداسم: الرواح في شرح الصحاح: للتبيري [٢٠٦، ٢٠٥، ٥]

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» [رقم ١١٣٢]، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرى» [رقم ١٣٨٤١]، عن ابن شهاب الزهري رحمته الله.

(۳) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» [۲۵۹۳]، عن دأود بن كركموس قال: «كان رجل من بني ثعلبة بن قيس، تخطت امرأة نصرانيته فأنسلت . إلخ».

قال العيني: «رجال الإمداد كنهم ثقات» سطر «محب الأفكار شرح المعاني والآثار» للعيني [٣٩٧/١٢]

المُصِرَّ، أو اختلاف الدين.

فلا يَجُوزُ الأول: لأن الإسلام عاصِمٌ للأُملاكِ، لا قاطِعٌ، قال ﷺ: «أُمِرْتُ أَنْ أَقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا: لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، فَإِذَا قَالُوهَا عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ»^(١)، فلم يَجُزْ أَنْ يَكُونَ الإسلامُ قاطِعاً لملكِ النكاح.

وكذا لا يَجُوزُ الثاني: لأن الكفر كان موجوداً قبل ذلك، وكان لا يُتَافَى ابتداءً النكاح ولا بقاءً.

ولا يَجُوزُ الثالثُ أيضاً: لأن الاختلاف في الدين إنما حصل من جهة إسلام المسلم، وقد بَيَّنَّا أن الإسلام لا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ قاطِعاً، فَلَمَّا لَمْ تَكُنْ هذه الأشياءُ مُوجِبَةً لِلْفَرْقَةِ، قلنا: إن الواجب في باب النكاح إمساكٌ بمعروفٍ، أو تَرْيِخٌ بإحسانٍ، وقد فات الإمساكُ بمعروفٍ، لأن مقاصد النكاح لا تَحْصُلُ مع اختلاف الدين؛ لأنَّ الكافر لا يُمَكَّنُ مِنْ [٥٣٧١١] استفراشِ المسلمة، ولا يَجِلُ للمسلم استفراشُ المجوسيةِ والوثنيةِ بالنَّصِّ؛ فتعيَّنَ التَّريخُ.

ثم لَمَّا لَمْ يُتَرَخَّضْ بِأَمْرِ الْقَاضِي بالإسلام - ليَحْصُلَ مقاصدُ النكاح - فإذا وَجِدَ الإِبَاءُ بعدَ ذلك؛ يَتَرَقَّى الْقَاضِي بينهما؛ لِقَوَاتِ مقاصدِ النكاح، كما في الْجَبِّ وَالْعَتَّةِ^(٢).

ثم وَجْهٌ قولِ أَبِي يَوْسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي أَنَّ الْفَرْقَةَ فَتَخُ لا طَلَّاقٌ؛ لَأَنَّهَا بِسَبَبِ مُشْتَرِكٍ

(١) أخرجه البخاري في كتاب الإيمان باب «إِنْ شَاؤُوا وَقَالُوا نَفْسُوهُ وَتَوَلَّوْا لَتَحْكُمَ فَخَنُوا مَبِينَةً»

[رقم ٢٥]، وسلم في كتاب الإيمان / باب الأمر بقتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله محمد رسول الله، ويفيموا الصلاة ويؤموا الزكاة [رقم ٢٦]، من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما

(٢) الجَبُّ هو القطع والاختناث استنصافُ لخصه، ورغلُ مَخْبُوبٍ أي مَقْطُوعِ الذِّكْرِ وأما العَتَّةُ فهي اسم من تعبى، وهو الذي لا يغير على إتيان اسمه وقد مضى لتعريف بهما

عناية ببيان

بين الزوجين، وهو الإبراء، فلم يَكُنْ طلاقاً، كما إذا ملك أحد الزوجين الآخر؛ تكون
الفرقة فسخاً لا طلاقاً، وكذا إذا ثبتت الفرقة بالرَّصاع؛ ولكن هذا سَطُلَ بالخُلْعِ.

ولهما. أن الإبراء إذا حصل [١٤٣/٣] من الزوج؛ يَتَوَبُّ القاضي مآته،
تُعْتَبَرُ الفرقة طلاقاً؛ لصدور سببها من جهة الزوج، كما في الحَبِّ والنُّعْتِ، بحلاف
تفريق القاضي بإبراء المرأة؛ لأن سبب الفرقة صدر من المرأة، وهي لا تملك
الطلاق، ثم في التفريق بإبراء المرأة. يَكُونُ لها كمال المهر، إن كان بعد الدخول،
وإن كان قبل الدخول؛ فلا مهر لها.

أم في الدخول؛ فإنه يوجب استقرار المهر وتأكيده، ولا يُنْقِطُهُ ارتفاع العقد
بعد ذلك، كما إذا طلقها بعد الدخول، بحلاف ما إذا كان التفريق قبل الدخول؛
لأن الفرقة حصلت بسبب من قبلها، فلا يَكُونُ لها مهر، كما إذا ارتدت قبل
الدخول والعياد بالله، أو مكثت بن زوجها من نفسها قبل الدخول.

قوله: (وَإِنْ أَيْ قَرَقَ بَيْنَهُمَا)، أي. إن أبقى الزوج الإسلام، فرق القاضي بين
المرأة وزوجها.

قوله: (وَكَانَ ذَلِكَ طَلَاً)، أي: كان تفريق القاضي بإبراء الزوج؛ طلاقاً لا
فسخاً عند أبي حنيفة ومحمد^(١).

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا يَكُونُ طَلَاً فِي الْوَحْهَيْنِ)، أي: لا يَكُونُ التفريق
طلاقاً عنده؛ سواء كان بإبراء الزوج، أو بإبراء المرأة؛ بل يَكُونُ فسخاً، وفادته: أنه
لا يَنْتَقِصُ من عدد الطلاق شيء.

(١) يظر «الموطأ» للرحبي [٥٦/٥]، «نير الحقائق» للزلمي [١٧٥/٢]، «العناية شرح
الهداية» للمايني [٤١٩/٣]، «شرح فتح القدير» لابن الهمام [٤١٣/٣]، «البحر الرائق» لابن
نجيم [٢٢٧/٣].

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ لَا يُعْرَضُ عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ؛ لِأَنَّهُ فِيهِ تَعَرُّصٌ لَهُمْ، وَقَدْ ضَمِنَا
بِعَقْدِ الدُّمَةِ أَلَّا تَتَعَرَّضَ لَهُمْ إِلَّا أَنْ يَمْلِكَ السَّكَّاحُ قَتْلَ الدَّخُولِ غَيْرَ مُتَّكِدٍ فَيَنْقَطِعُ
بِفَسْخِ الْإِسْلَامِ وَبَعْدَهُ مُتَوَكَّدٌ فَيَتَأَجَّلُ إِلَى انْقِضَاءِ ثَلَاثِ خِيَصٍ كَمَا فِي الطَّلَاقِ.
وَلَسَاءَ أَنْ الْمَقَاصِدَ قَدْ قَانَتْ فَلَا تُدْ مِنْ سَبَبٍ تَنْشِيءُ عَلَيْهِ الْفُرْقَةَ وَالْإِسْلَامُ
طَاعَةٌ لَا يَضْلُحُ سَبَبًا فَيُعْرَضُ الْإِسْلَامُ لِتَحْضُلِ الْمَقَاصِدِ بِالْإِسْلَامِ أَوْ تَنْشِئُ
الْفُرْقَةَ بِالْإِبْنَاءِ.

وَحُجَّةُ قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ رحمته أَنَّ الْفُرْقَةَ بِسَبَبٍ يَشْتَرِكُ فِيهِ الزَّوْجَانِ فَلَا يَكُونُ
طَلَاقًا كَالْفُرْقَةِ بِسَبَبِ الْمَلِكِ وَلِهَذَا: أَنْ بِالْإِبْنَاءِ امْتَنَعَ عَنِ الْإِمْسَاكِ بِالْمَعْرُوفِ
مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَيْهِ بِالْإِسْلَامِ فَيَنْبُتُ الْقَاضِي مَنَاهُ فِي الشَّرِيحِ كَمَا فِي الْجُبِّ
وَالْعُقَّةِ. أَمَّا الْمَرْأَةُ فَلَيْسَتْ بِأَهْلٍ لِلطَّلَاقِ فَلَا يَنْبُتُ الْقَاضِي مَنَابِهَا عِنْدَ آبَائِهَا ثُمَّ
إِذَا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا بِآبَائِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ إِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا لِتَأْكِيدِهِ بِالْدَّخُولِ.

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا فَلَا مَهْرَ لَهَا؛ لِأَنَّ الْفُرْقَةَ مِنْ قِبَلِهَا وَالْمَهْرُ لَمْ يَتَأَكَّدْ
فَأَنْشَبَ الرِّدَّةَ وَالْمُطَاوَعَةَ.

وَإِذَا اسْلَمَتِ الْمَرْأَةُ فِي دَارِ الْحَرْبِ وَرَوَّجَهَا كَافِرٌ، أَوْ اسْلَمَ الْحَرْبِيُّ

عليه السلام

قَوْلُهُ: (وَبَعْدَهُ مُتَوَكَّدٌ)، أَيِ: بَعْدَ الدَّخُولِ يَمْلِكُ النِّكَاحُ مُتَأَكَّدٌ.

قَوْلُهُ: (كَالْفُرْقَةِ بِسَبَبِ الْمَلِكِ)، أَيِ: إِذَا مَلَكَ أَحَدُ الرَّوْحَيْنِ الْآخَرَ؛ تَكُونُ
الْفُرْقَةُ فَتَحَا [٢/١٤٤/٣] لَا طَلَاقًا.

قَوْلُهُ: (فَأَنْشَبَ الرِّدَّةَ وَالْمُطَاوَعَةَ)، وَهِيَ بَمَنْحِ الْوَارِ لَا كَسْرِهَا؛ لِأَنَّهَا مُصَدَّرٌ.
أَيِ: مُطَاوَعَةُ الْمَرْأَةِ ابْنَ رَوَّجَهَا، وَبَيَانُهُ مَرَّةً.

قَوْلُهُ: (وَإِذَا اسْلَمَتِ الْمَرْأَةُ فِي دَارِ الْحَرْبِ وَرَوَّجَهَا كَافِرٌ، أَوْ اسْلَمَ الْحَرْبِيُّ

وَتَحْتَهُ مَجْهُوسِيَّةٌ ، لَمْ تَقْعُ الْفَرْقَةُ حَتَّى تَحِيضَ ثَلَاثَ حِيضٍ ، ثُمَّ تَبَيَّنَ مِنْ زَوْجِهَا .

﴿ غَاثَةُ الْبَسَارِ ﴾

وَتَحْتَهُ مَحْجُوسِيَّةٌ ؛ لَمْ تَقْعُ الْفَرْقَةُ حَتَّى تَحِيضَ ثَلَاثَ حِيضٍ ، ثُمَّ تَبَيَّنَ مِنْ زَوْجِهَا ،
وهذا عَدَمًا .

وقال الشافعي: إِنْ كَانَ قَبْلَ الدَّخُولِ ؛ تَقَعُ الْفَرْقَةُ فِي الْحَالِ ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ ؛
يَتَوَقَّفُ عَلَى انْقِصَاءِ ثَلَاثِ حِيضٍ ، كَمَا فِي دَارِ الْإِسْلَامِ عَدَّهُ ^(١) .

ولنا: أَنَّ الْإِسْلَامَ أَوْ كَفَرَ لِمُصِرِّ أَوْ اخْتِلَافَ الدِّينِ ؛ لَا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ مَوْجِبًا
لِلْفَرْقَةِ ؛ لِمَا فَلَنَا فِي الْمَسْأَلَةِ الْمُتَقَدِّمَةِ ، أَنَّ الْإِسْلَامَ عَاصِمٌ ، وَكَفَرُ الْمُصِرِّ لَيْسَ
بِمُنَافٍ ، وَاحْتِلَافُ الدِّينِ مِنْ جِهَةِ الْمُسْلِمِ ، فَلَا يُدَّ مِنْ سَبَبٍ يُوجِبُ الْفَرْقَةَ ، وَهُوَ ^(٢)
الْإِبَاءُ بَعْدَ عَرْضِ الْإِسْلَامِ ؛ لِأَنَّ عَدَّ ذَلِكَ يَمُوتُ الْإِمْسَاكُ بِالْمَعْرُوفِ ، فَعَيَّنَ
التَّسْرِيحُ .

وَلَا يُمَكِّنُ عَرْضُ الْإِسْلَامِ فِي دَارِ الْحَرْبِ ؛ لِانْقِطَاعِ يَدِ أَهْلِ الْإِسْلَامِ عَنْهُمْ ،
فَلَمْ تَعْذِرْ تَقْرِيرُ السَّبَبِ ؛ أُصِيفَ الْحُكْمُ إِلَى الشَّرْطِ ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ يُصَافُ إِلَيْهِ الْحُكْمُ
عَدَّ تَعْذِيرِ الْإِصَافِ إِلَى أَعْيُنِ وَالسَّبَبِ ، كَمَا فِي حَافِرِ ابْنِ أَبِي قَارِعَةَ الطَّرِيقِ ، فَتَرَقَّفَ
الْفَرْقَةُ إِلَى انْقِصَاءِ مَدَّةِ الْعِدَّةِ - أَعْيُنِ : ثَلَاثَ حِيضٍ ؛ إِنْ كَانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ ، أَوْ مُضِيٍّ
ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ إِنْ كَانَتْ مِمَّنْ لَا تَحِيضُ - وَبِهِ صَرَّحَ الْكَزْخِيُّ فِي «مَخْتَصَرِهِ» ^(٣) ، وَذَلِكَ
لِأَنَّ [١٤٤/٣م] الطَّلَاقَ سَبَبَ التَّيْنُونَةِ ١٠٣٧٢ ؛ وَانْقِصَاءُ الْعِدَّةِ شَرْطُهَا ؛ إِلَّا أَنْ هَبَالَكَ
إِذَا وَقَعَ الطَّلَاقُ قَبْلَ لَدُخُولِ تَثْبُتِ الْفَرْقَةِ وَالتَّيْنُونَةِ بِمَجْرَدِ الطَّلَاقِ بِلَا عِدَّةٍ ، وَهَذَا

(١) ينظر: «بحر المذهب» لمرويني [٢٥٢/٩] ، و«العريز شرح الوجيز» للروقي [٨٦/٨] .

(٢) وقع بالأصل «وهذا» وانجست من «هـ» ، و«م» ، و«ع» ، و«ت» .

(٣) حيث قال: «وأما إذا أسلم أحد الزوجين في دار حرب ، دون الفرقة تقف على مضي ثلاث حيض ،
فإذا مضت رقت الفرقة ، وتجب العدة» . ينظر: «مختصر الكرخي» ، مع شرح «القدوري»

[٢/٢٧ق/ب/ / محطوط مكتبة حافظ أحمد كوبريلي باشا - تركيا/ (رسم لحفظ ٩٤)]

وَهَذَا؛ لِأَنَّ الْإِسْلَامَ لَيْسَ سَتًا لِلْفُرْقَةِ وَالْعَرَضِ عَلَى الْإِسْلَامِ مُتَعَدِّرٌ
لِقُصُورِ الْوِلَايَةِ وَلَا بُدَّ مِنَ الْفُرْقَةِ دَفْعًا لِلْمَسَادِ فَأَقْنَمْنَا شَرْطَهَا وَهُوَ مُصِيبُ الْحَيَاصِ
مَقَامَ السَّبَبِ كَمَا فِي حَقْرِ الْبَرِّ وَلَا قَرَقَ تَبَرُّ الْمَذْخُولِ بِهَا وَغَيْرِ الْمَذْخُولِ بِهَا
وَلِشَافِعِي يُفَصِّلُ كَمَا مَرَّ لَهُ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ.

غاية البيان

تَثْبُتُ الْبَيِّنَةُ بَعْدَ مَدَّةٍ لَعْدَةٍ، وَالْفَرْقُ، أَنَّ الرُّوحَ ثَلَاثَةٌ بَاشِرُ سَبَبِ الْفُرْقَةِ؛ فَاكْمَرُ
إِثْنَانَهَا قَبْلَ انْقِضَاءِ ثَلَاثِ حَيَاصٍ، وَهَذَا لَمْ يُبَاشِرْ مَسَبَهَا؛ فَاسْتَوَى الدَّخُولُ وَعَدَمُهُ،
فَتَرَوَّفُ الْبَيِّنَةُ عَلَى انْقِضَاءِ مَدَّةِ الْعَدَّةِ.

قَوْلُهُ: (وَالْعَرَضُ عَلَى الْإِسْلَامِ مُتَعَدِّرٌ)، أَي: عَرَضُ الْكَافِرِ عَلَى الْإِسْلَامِ
مُتَعَدِّرٌ، وَكَانَ الْقِيَاسُ أَنْ يَقُولَ: وَعَرَضُ الْإِسْلَامِ مُتَعَدِّرٌ. أَي: عَرَضُ الْإِسْلَامِ عَلَى
الْكَافِرِ، إِلَّا أَنَّهُ قَلَبَ الْكَلَامَ؛ لِعَدَمِ الْإِلْبَاسِ، كَمَا فِي قَوْلِهِمْ: أَدْخَلْتُ الْخَاتَمَ فِي
الْإِصْبَعِ، وَأَدْخَلْتُ الْقَلَسُوءَ فِي الرَّاسِ، وَإِنَّمَا الْأَصْلُ أَنْ يَقَالَ: أَدْخَلْتُ الْإِصْبَعَ
فِي الْخَاتَمِ، وَالرَّاسَ فِي الْقَلَسُوءِ.

قَوْلُهُ: (كَمَا فِي حَقْرِ الْبَرِّ)، أَي: عَلَى قَارِعَةِ الطَّرِيقِ، وَإِنَّمَا قَيَّدْنَا بِذَلِكَ؛
لِأَنَّ حَقْرَ الْبَرِّ فِي ذَلِكَ نَفْسِهِ لَا يُوجِبُ الضَّمَانَ.

اعْلَمْ: أَنَّ عِلَّةَ الْوُقُوعِ ثَقُلُ الْوَاقِعِ، وَذَلِكَ لَا يَصْلُحُ لِإِصَافَةِ الْحُكْمِ إِلَيْهِ؛ لِعَدَمِ
الْعَدِّيِّ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ أَمْرٌ طَبِيعِيٌّ لَا صُنْعٌ لِلْوَاقِعِ فِيهِ، وَسَبَبُ الْوُقُوعِ مَثِيَّةٌ، فَلَا يَصْلُحُ
لِإِصَافَةِ الْحُكْمِ إِلَيْهِ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ صَاحِبٌ، فَأُصِيفَ إِلَى صَاحِبِ الشَّرْطِ - وَهُوَ الْحَافِظُ -
لِأَنَّ إِزَالََةَ مُشْكَةِ الْأَرْضِ^(١) بِالْحَقْرِ شَرْطُ الْوُقُوعِ، وَإِنَّمَا صُلِحَ الشَّرْطُ لِلِإِصَافَةِ؛ لِأَنَّ
لَهُ اشْتِرَاكَ بِالْعِلَّةِ فِي وَحُودِ الْحُكْمِ [١٤٣: ١٤٤]، أَعْي: أَنَّهُ يُوْحَدُ بِالْعِلَّةِ [عَد]

(١) الْمُشْكَةُ التَّمَاثُكُ، وَهِيَ الصَّلَابَةُ مِنَ الْأَرْضِ، وَحُضَيْعَتُهَا مَا يُسَمَّى كَبُورًا وَمِنْهَا قَوْلُهُمْ بَلَعْتُ مُشْكَةً
الْبَرِّ، إِذَا حَمَزَتْ فَبَلَعَتْ مَوْضِعًا صُلْبًا يَضَعُ حَقْرًا يَطْرُقُ: «الْمَعْرَبُ فِي تَرْتِيبِ الْمَعْرَبِ» بِالنُّعْطَرِيِّ
[ص/٤٤٢]

وَإِذَا وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ وَالْمَرْأَةُ حَرِيَّةً، فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا، وَإِنْ كَانَتْ هِيَ الْمُسْلِمَةُ؛ فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، خِلَافًا لَهَا.....

﴿عائدة البين﴾

الشرط^(١)، فكذا فيما نحن فيه أَضْيَفَ الْحُكْمُ - وهو الْبَيِّنَةُ - إِلَى انْقِصَاءِ مَدَّةِ الْعِدَّةِ، وهو الشرطُ، فافهم.

قوله: (وَإِذَا وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ وَالْمَرْأَةُ حَرِيَّةً، فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا، وَإِنْ كَانَتْ هِيَ الْمُسْلِمَةُ؛ فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، خِلَافًا لَهَا)، وهذه متعلقة بما قبلها.

بيانه: أَنَّ أَحَدَ الزَّوْجَيْنِ إِذَا أَسْلَمَ فِي دَارِ الْحَرْبِ؛ تَقَعُ الْفُرْقَةُ بَانْقِصَاءِ ثَلَاثِ حَيْضٍ، فَبَعْدَ ذَلِكَ لَا تَلْزَمُ الْعِدَّةُ عَلَى الْمَرْأَةِ؛ سَوَاءً كَانَتْ مَدْخُولًا بِهَا، أَوْ لَمْ تَكُنْ مَدْخُولًا بِهَا، أَمَّا إِذَا لَمْ تَكُنْ مَدْخُولًا بِهَا؛ فَطَاهَرًا، وَإِذَا كَانَتْ مَدْخُولًا بِهَا؛ فَإِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ حَرِيَّةً - أعني: مَجُوسِيَّةً أَوْ وَثَنِيَّةً - فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا أَيْضًا، لِأَنَّ حُكْمَ الشَّرْعِ لَا يَتَّبِعُ فِي حَقِّهَا، وَإِنْ كَانَتْ مُسْلِمَةً فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ عليه السلام؛ لِأَنَّهُ لَا يُوجِبُ الْعِدَّةَ عَلَى الْمُسْلِمَةِ^(٢) مِنَ الْحَرِيِّ.

وَأَصْلُ الْمَسْأَلَةِ، فِي الْمَهَاجِرَةِ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ، فَإِنَّهَا إِذَا هَاجَرَتْ إِلَيْنَا مُسْلِمَةً أَوْ ذِمِّيَّةً؛ لَمْ تَلْزَمْهَا الْعِدَّةُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ؛ إِلَّا أَنْ تَكُونَ حَامِلًا؛ فَحَيْثُ لَا تَتَرَوَّجُ حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا، فَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا؛ فَلَهَا أَنْ تَتَرَوَّجَ فِي الْحَالِ، وَهَكَذَا ذَكَرَ شَمْسُ الْأُنْمَةِ الشَّرْحِيُّ فِي «شَرْحِ الْكَافِي»^(٣).

وَلَكِنْ اطَّلَعَاوِيٌّ ذَكَرَ فِي «مَحْتَصَرِهِ» وَجُوبَ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا؛ حَيْثُ قَالَ «وَمَنْ أَسْلَمَتِ امْرَأَتُهُ فِي دَارِ الْحَرْبِ؛ كَانَتْ امْرَأَتُهُ عَلَى حَالِهَا حَتَّى تَحِيضَ ثَلَاثَ حَيْضٍ،

(١) مَا يَبِينُ الْمُخْتَلَفَيْنِ فِي «م»: «عِدَّتُهَا».

(٢) وَقَعَ بِالْأَمَلِ «لِمَسْأَلَةِ» وَالْمَبْتُبُ مِنْ: «أَمَّا»، «وَأَمَّا»، «وَأَمَّا»، «وَأَمَّا».

(٣) يَنْظُرُ: «الْمَبْطُوطُ» لِلشَّرْحِيِّ [٥٧/٥]

وَسَيَاتِيكَ بَيَانُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

وَإِذَا أَسْلَمَ زَوْجُ الْكِتَابِيَّةِ فَهُمَا عَلَى نِكَاحِهِمَا ، لِأَنَّهُ بَصَحَ النِّكَاحُ بَيْنَهُمَا
ابْتِدَاءً فَلَا يَبْقَى أَوْلَى .

نهاية السبل

فَإِذَا حَاصَتْ^(١) بَانَتْ وَوَحِثَتْ عَلَيْهَا الْعِدَّةُ بَعْدَ ذَلِكَ^(٢) إِلَى هُنَا لَفْظُ الطَّحَاوِيِّ .

وَقَالَ [١٥٥٣ م] الْكَرْجِيُّ فِي «مَخْتَصَرِهِ» : «وَإِذَا أَسْلَمَتْ امْرَأَةُ الْحَرَبِيِّ وَهُمَا
فِي دَارِ الْحَرْبِ - فَهُمَا عَلَى النِّكَاحِ مَا لَمْ تَحْضُرْ ثَلَاثَ حَيَضٍ ، إِنْ كَانَتْ مَمَّنْ
تَحْضُرُ ، أَوْ تَمُضِي ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ ، إِنْ كَانَتْ مَمَّنْ لَا تَحْضُرُ ، فَإِذَا كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ أَنْ
يُسَلِّمَ الزَّوْجُ ، وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ .

وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي «السِّيَرِ الْكَبِيرِ»^(٣) : وَعَلَيْهَا ثَلَاثُ حَيَضٍ أُخْرَى بَعْدَ
الثَّلَاثِ الْأَوَّلِ ، وَهِيَ فُرْقَةٌ بِطَلَاقٍ ، وَيَقَعُ طَلَاقُهَا عَلَيْهَا ، مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ فِي
ثَلَاثِ الْحَيَضِ الْوَاحِدِ . قَالَ مُحَمَّدٌ : وَيَتَّبِعِي فِي قِيَاسِ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : أَلَّا
يَكُونَنَّ عَلَيْهَا عِدَّةٌ . إِلَى هُنَا لَفْظُ الْكَرْجِيِّ^(٤) .

وَعَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ : تَلَزُمُهَا الْعِدَّةُ .

قَوْلُهُ : (وَسَيَاتِيكَ [٥٣٧٢ ١] بَيَانُهُ) ، أَيُ : فِي مَسْأَلَةِ الْمَهَاحِرَةِ بَعْدَ ثَلَاثَةِ عَشَرَ^(٥)
خَطًّا .

قَوْلُهُ : (وَإِذَا أَسْلَمَ زَوْجُ الْكِتَابِيَّةِ فَهُمَا عَلَى نِكَاحِهِمَا) ، وَقَدْ بَيَّنَّاهُ فِيمَا تَقَدَّمَ .

(١) وَقَعَ بِالْأَصْلِ : «حَاصَتْهَا» . وَالْمَجْتَمِعُ مِنْ : «ف» ، «م» ، «و» ، «ع» ، «ت» .

(٢) يَنْظُرُ : «مَخْتَصَرُ الطَّحَاوِيِّ» [ص ١٧٩] .

(٣) يَنْظُرُ : «السِّيَرُ الْكَبِيرُ» مَعَ شَرْحِ الرَّحْمَنِ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ [١٠٠/٥] .

(٤) يَنْظُرُ : «مَخْتَصَرُ الْكَرْجِيِّ» مَعَ شَرْحِ الْقُسُورِيِّ [٢ ق ٢٧ ص] مَحْضُوطٌ مَكْنَةً حَافِظٌ أَحْمَدُ كُوسَرِي
بَاشَا - تَرْكِيَا / (رَفْعُ الْحَقِيقَةِ : ٩٤) .

(٥) وَقَعَ بِالْأَصْلِ : «بَعْدَ ثَلَاثِ عَشَرَ» . وَالْمَجْتَمِعُ مِنْ : «ع» ، «ت» ، «و» .

وَإِذَا خَرَجَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ إِلَيْنَا مِنْ دَارِ الْحَرْبِ مُسْلِمًا؛ وَقَعَتْ
الْبَيْتُوتَةُ بَيْنَهُمَا.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رحمته الله: لَا تَقْعُ.

وَلَوْ سُيِيَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ؛ وَقَعَتْ الْبَيْتُوتَةُ، وَإِنْ سُيِيَ مَعًا لَمْ تَقْعُ. وَقَالَ
الشَّافِعِيُّ: وَقَعَتْ.

﴿بَابُ نِكَاحِ الْيَهُودِ﴾

وهو أن أحد الزوجين إذا أسلم؛ فإن كان بحال يحوز استئناف العقد؛ لا يفسد
النكاح، فهو بهذه الصفة؛ لأن نكاح المسلم الكتابية ابتداءً يحوز، فلأن يحوز بقاء
أولى.

قوله: (وَإِذَا خَرَجَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ إِلَيْنَا مِنْ دَارِ الْحَرْبِ مُسْلِمًا؛ وَقَعَتْ الْبَيْتُوتَةُ
بَيْنَهُمَا).

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا تَقْعُ.

وَلَوْ سُيِيَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ؛ وَقَعَتْ الْبَيْتُوتَةُ، وَإِنْ سُيِيَ مَعًا لَمْ تَقْعُ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: وَقَعَتْ^(١)، وهذه من مسائل القُدُورِيِّ^(٢)؛ إلا أنه لم يذكر
في «مختصره» خلاف الشافعي رحمته الله.

وقال شمس الأئمة السرخسي رحمته الله^(٣): وَيَسْتَوِي فِي وَقْعِ لَمْرَقَةٍ بَتَيْنِ
الدَّارَيْنِ: أَنْ خَرَجَ أَحَدُهُمَا مُسْلِمًا أَوْ ذَمِيًّا، أَوْ خَرَجَ مُسْتَأْمًا [١٧٣/١م] ثُمَّ أَسْلَمَ، أَوْ
صَارَ ذَمِيًّا؛ لِأَنَّهُ صَارَ مِنْ أَهْلِ دَارِنَا.

ثم فائدة وقوع البيتوتة. جل وطء تلك الأمة لمن وقع في سهمه بعد

(١) ينظر: «الحاوي الكبير» للماوردي [٢٥٨/٩ - ٢٦٠].

(٢) ينظر: «مختصر القُدُورِيِّ» [ص/١٥٠].

(٣) ينظر: «المبسوط» للسرخسي [٥٨/٥]، «الباية شرح الهداية» [٢٤٣/٥].

3- غاية السبيل

الاستبراء ، وإن كان الحارح هو الرجل ؛ يَحُورُ له أن يترَوَّحَ أربعاً سواها ، أو أَخْتَهَا إن
كنت في دار الإسلام ؛ لأنه لا عِدَّةٌ على التي بقيت في دار الحرب عندهم جميعاً .
ثم اعلم . أن عِدَّةَ وقوع التَّبَوُّثِ بين الزوجتين عندما هو تَبَائُنُ الدَّارَيْنِ ؛ سواء
وُجِدَ الشَّيْءُ ، أو لَمْ يُوْجَدْ .

وعبد الشافعي: العلة السببية، سواء وُجدت بين الروحين، أو لا^(١).

وَجْهٌ قَوْلُهُ: أَنْ زَيْتَ ابْنَةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ هَاجَرَتْ مِنْ مَكَّةَ إِلَى الْمَدِينَةِ، وَحَلَقَتْ زَوْجَهَا أَبَا الْعَاصِ^(١) بِمَكَّةَ، مُرَدِّهَا^(٢) رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالسَّكَاحِ الْأَوَّلِ^(٣).

فَعَلِمَ أَنَّ الثَّانِيَّ لَا يَوْجِبُ الْفَرْقَةَ ، وَلَٰنَ تَبَايُنُ الدَّارَتَيْنِ أَثَرُهُ فِي انْقِطَاعِ
الْوِلَايَةِ ؛ بِحَيْثُ تَنْقَطِعُ وِلَايَةُ إِحْدَاهُمَا عَنِ الْأُخْرَى ، لَا فِي انْقِطَاعِ السَّكَاحِ ، وَلِهَذَا
إِذَا دَخَلَ الْحَرَبِيُّ دَارَ نَبَاغِدٍ ، أَوْ دَخَلَ مُسْلِمٌ دَارَهُمْ تَاجِرًا ؛ لَا تَنْشُئُ الْفَرْقَةُ ، مَعَ أَنَّ
الثَّانِيَّ مُوجُودٌ .

بوضوحه: أن النكاح باقٍ بين أهل العدل وأهل البغي، مع أن الولاية مقطوعة،

(١) بطر «معي المحتاح» لشربى لحطيب [٣٢٠: ٤]، «هبة المحتاح» للرملي [٢٩٥/٦]

(٢) هو أبو نعاصي بن لزيج بن عبد الحمير هكدا جد في حاشية (ع)، و(د)، و(م).

(٣) أي رُدُّها رسول الله ﷺ بعد إسلامه هكذا جاء في حاشية (ع)، و«ت» و«م»

(۱) أخرجه أبو داود في كتابه لطلاق، باب: إني متى ترد عليه امرأته إذا أسلم يذهب " [رقم: ۲۲۴۰].

و يرمي في كتاب الكاح / باب ما جاء في الروحين المركبتين بسم أحدهما [رقم ١١٤٣] ،

وسر ماحه في كتاب الكناح / باب الروحين يلزم أحدهما قبل الآخر [رقم / ٢٠٠٩] ، واحمد

من «الحدود» [۲۱۷/۱]، من حدیث ابن عباس رضی اللہ عنہما، قال: اراد رسول اللہ ﷺ انہ یرغب علی امی

انحصار باسمي - الأثر، لم يحدث شيئاً، لفظ أبي داود

«قال الترمذي «هذا حديث يسي بإسناده بأس» وقد أسَّ عبد الهادي «صححه الإمام أحمد وغيره»

وحدہ بطرۃ المحرر فی الحديث لاس عبد الہدی [ص ۵۵۶]

غاية النيسار

أَمَّا السَّنِيُّ: فإنه يَقْتَضِي صفةَ الْمَسِيَّ السَّابِي، وَلَا يَصْفُو الْمَلِكُ فِي الْمَسِيَّ السَّابِي إِلَّا بِانْقِطَاعِ نِكَاحِ الرُّوحِ عَنِ الْمَسِيَّ، ولهذا لَا يَتَقَى ابْنُ ابْنِي لِلْكَفَّارِ عَلَى الْمَسِيَّ.

ولنا: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ فَهَجِّرْنَ فَأَمْسِجُوهُنَّ إِنَّهُنَّ أَغْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ فَإِنْ عَلَسْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٌ ۚ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفْرِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ وَءَاثُوهُمْ مَا آثَقُوا وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ لُحُوهُنَّ وَلَا تُمْسِكُوا يُعَصِّمُ الْكُفَّارُ﴾ [الممتحنة ١٠]، أي: بعقد نكاحهن، والعصمة: العقد. كذا قال أبو عبيد في «الغريبتين»^(١)، ونقله عن ابن عرفة^(٢)، والكوافر: جمع كافرة.

وسبب نزول الآية: ما روى الواحدي وغيره عن ابن عباس رضي الله عنهما: «إِنَّ مُشْرِكِي مَكَّةَ صَلَحُوا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَامَ الْحُدَيْبِيَّةِ عَلَى أَنْ مَنْ أَتَاهُ مِنْ أَهْلِ مَكَّةَ رَدَّهُ إِلَيْهِمْ، وَمَنْ أَتَى أَهْلَ مَكَّةَ مِنْ أَصْحَابِهِ فَهُوَ لَهُمْ، وَكُتِبُوا بِذَلِكَ الْكِتَابَ وَخَتَمُوهُ، فَجَاءَتْ سُبَيْعَةُ بِنْتُ الْحَارِثِ الْأَسْلَمِيَّةُ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنَ الْكِتَابِ، وَالسَّبِيءُ ﷺ بِالْحُدَيْبِيَّةِ، فَأَقْبَلَ رُؤُوسَهُمَا وَكَانَ كَافِرًا، فَقَالَ: يَا مُحَمَّدُ أَرُدُّ عَلَيَّ امْرَأَتِي، فَإِنَّكَ قَدْ شَرَطْتَ لَنَا أَنْ تَرُدَّ عَلَيْنَا مَنْ أَتَاكَ مِنَّا، وَهَذِهِ طَيْبَةُ الْكِتَابِ لَمْ تَجِفْ بَعْدُ، فَأَنْزَلَ اللَّهُ هَذِهِ الْآيَةَ»^(٣).

وَجْهُ الاستدلال أن الله تعالى قال: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفْرِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ﴾ فنفى الحِلَّ بينهما وبين أزواجهن.

فَعِلِم: أن تسين الدارثن يوجب لفرقة؛ وإن لم يوجد السني، ثم قال تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ﴾ [٣٧٣/١] عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ، فلو كان الثبائن لا يوجب انقطاع النكاح؛

(١) ينظر «الغريبتين في القرآن والحديث» لأبي عبيد الهزري [١٢٨٦، ٤].

(٢) هو إبراهيم بن محمد بن عرفة الواسطي، الملقب بـ «بَطْرِيَّة» وقد تقدمت ترجمته.

(٣) ينظر: «أسباب نزول القرآن» لمواحيدي [ص/٤٢٤].

في هذه النكاح

لَمْ يَحْرُ لِمُسْلِمٍ أَنْ يَنْكِحَهُمْ، وَهَذِهِ تَذُنُّ عَلَى عَدَمِ اشْتِرَاطِ عِدَّتَيْهِمْ مِنَ الْكُفَّارِ،
وَلأنه تعالى أباح نكاحَهُمْ مطلقاً، ثم قال تعالى: ﴿وَلَا تُنْكِحُوا بِعِصَمِ الْكَافِرِ﴾.

بيانه: أن التناهي لو لم يكن موجباً للفرقة، لزم التمسك بعقد نكاحهم [١٧٣]،
حال كفرهم، وهو خلاف الآية؛ ولأن نكاح الدارين يوجب الفرقة؛ لما أن أهل
الحرب في حق من في دار الإسلام كالميت قال [الله] تعالى: ﴿أَوْ مِنْ حَتَّى
مَيِّتًا فَخَيْتَهُ﴾ [الأنعام ١٢٢]. أي: كافراً فهديناه، ولا نكاح بين الحي والميت،
ولهذا إذا لحق المُرْتَدُّ بدار الحرب؛ يُعْقَلُ كالميت، وَيُعْتَقُ أمهات أولاده، ويُقَسَّمُ
ماله بين ورثته، بخلاف مسألة المُسْتَأْمَنِ؛ لأنه لم يوحِدِ التَّيَانُ حُكْمًا؛ لأنَّ تاحِرنا
من دارنا حُكْمًا، ومُسْتَأْمَنُهُمْ من دارهم حُكْمًا؛ لأنَّ دَحْوَلَهُ عَلَى سَبِيلِ الْغَارِيَةِ لَا عَلَى
سَبِيلِ التَّوْطُنِ، وبخلاف أهل البغي؛ فإنَّهم من أهل دارنا، وإِذَا يُقَاتِلُونَ بِالتَّوْبِيلِ.

أما السَّيِّئُ: فليس بعلة للفرقة؛ لأنَّ النكاح لو رآل به لا يخلو: إمَّا أَنْ يَزُولَ
حُكْمًا مَقْصُودًا لِلْسَّيِّئِ، أَوْ سَاءَ عَلَى مَا هُوَ الْحُكْمُ الْمَقْصُودُ بِالسَّيِّئِ، فَلَا يَحْجُورُ
الْأَوَّلُ؛ لأنَّ الْحُكْمَ الْمَقْصُودَ لِلْسَّيِّئِ: مِلْكُ الرِّقَةِ، وَهُوَ لَا يُبَاقِي النكاح؛ كَالْبَيْعِ
وَالْهَبَةِ وَالصَّدَقَةِ، فَلَوْ كَانَ مَافِيًا؛ لَامْتَوَى فِيهِ الْمِلْكُ الْمُخْتَرَمُ وَغَيْرُهُ، كَمَافَاةِ
الْمُخْرِمَةِ وَالرَّضَاعِ.

وملْكُ النكاح لو كان مُخْتَرَمًا، لَا يُبْطَلُ النكاحُ بِالتَّعَاقِ، كَمَا إِذَا كَانَتْ
الْمَسِيَّةُ مَنْكُوحَةً لِمُسْلِمٍ أَوْ لِدُمِّيٍّ. فَعَلِمَ: أَنَّ السَّيِّئَ لَيْسَ بِمَافِيٍّ، وَلَا يَحْجُورُ الثَّانِي
أَيْضًا؛ لأنَّ رَوَالَ مِلْكِ النكاح لَيْسَ مِنْ لَوَازِمِهِ مِلْكُ الرِّقَةِ، كَمَا فِي الْمَسِيَّةِ إِذَا
كَانَتْ مَنْكُوحَةً لِمُسْلِمٍ أَوْ دُمِّيٍّ؛ بَلْ لَا يَتَصَوَّرُ زَوَالُ مِلْكِ النكاح مِنْ مِلْكِ الرِّقَةِ

(١) ما بين المعقوفين: زيادة من: الف.

﴿ غاية العبد ﴾

أصلاً، كما في العبد واسهائم [١٤٧/٣] والأمة المحوسية؛ حيث لا يملك مالك المحوسية منافع نصيبها.

وقولهم: إن السبي يقتضي صماء الملك في المسي للسابي.

فنقول: يقتضي ذلك في محل عمله، أو غير محل عمله.

فإن قلتم: في محل عمله - وهو كون المسي مالا - فذاك مسلم، ونحن نقول به، حتى يثبت فيه ملك الرقة للسابي خالصاً، ولهذا يسقط دين المسي؛ لأنه في دمه، والذمة. هي الرقة.

وإن قلتم: في غير محل عمله - أي في محل النكاح، وهو منافع البضع - فلا نسلم ذلك؛ لأن السبي يوجب لمنك من حيث المالية، لا من حيث الإنسانية، والنكاح من حصائص الإنسانية لا المالية.

بيانه: أنهم لو استكفروا أن يكونوا عبيداً لله تعالى، ألحقهم بالبهائم، فجعلهم عبيداً عبده؛ مجازاة عليهم.

والجواب عن حديث زينب: أن النبي ﷺ ردها بالنكاح الحديد. بمعنى قوله: «بالنكاح الأول»^(١)، أي: بحرمة النكاح الأول. وقد صح في «السنن»: «أنها ردت بعد ست سنين»^(٢) في رواية. وفي رواية أخرى: «بعد سنتين»^(٣).

(١) مضمي تخريجه قريب.

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق، باب من يرد عليه امرأته إذا أسلم بعدها؟ [رقم / ٢٢٤٠]، والترمذي في كتاب النكاح / باب ما جاء في الزوجين المشركين يسلم أحدهما [رقم / ١١٤٣]، والسهلي في «السنن الكبرى» [رقم / ١٣٨٤٦]، من حديث برة عتس بالله قال: «أردأشي ﷺ أنه رتب على أبي العاص بن الربيع بعد ست سنين بالنكاح الأول». وتم يحدث بكذا. لفظ الترمذي.

(٣) أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق / باب من يرد عليه امرأته إذا أسلم بعدها؟ [رقم / ٢٢٤٠] -.

.....

وَعِنْدَ الْخَصْمِ: تَبَيَّنَتِ الْفَرْقَةُ بِانْقِضَاءِ مَدَّةِ الْعِدَّةِ، وَإِنْ لَمْ تَنْبُتْ مَالِئَاتُهَا، فَكَيْفَ يَخْتَجُّ بِهِ عَلَيْنَا؟

فَإِنْ قُلْتُ: قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَالْمُخْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [١٠١]. عَدُّ الْمَكْرُوحَاتِ مِنَ الْمُخْصَنَاتِ، ثُمَّ اسْتَشْنَى الْمَمْلُوكَاتِ بِمَلِكِ الْيَمِينِ مُطْلَقًا. وَلَمْ يَفْصِلْ بَيْنَ مَا إِذَا كَانَ رَوْجُ الْمُسَيَّبَةِ مَعَهَا أَوْ لَمْ يَكُنْ، وَالْمُطْلَقُ: يُخْرَى عَلَى إِطْلَاقِهِ عِدَّكُمْ، فَكَيْفَ لَا تُخَوِّزُونَ وَطءَ الْمُسَيَّبَةِ إِذَا سَبَّيَ مَعَهَا زَوْجَهَا؟

وَرُوي فِي «السنن». مُسْنَدًا إِلَى أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ رضي الله عنه عَنِ النَّبِيِّ ﷺ [١٨٠٣، ١٠] أَنَّهُ قَالَ فِي سَبَايَا أُوطَاسَ: «لَا تُوطَأُ [٢٧٧٣، ١] حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ، وَلَا غَيْرُ ذَاتِ حَمْلٍ حَتَّى تَجْبِضَ حَبْصَةً»^(١)، وَلَا فَضْلَ فِيهِ أَيْضًا.

قُلْتُ: أَمَّا الْآيَةُ، فَإِنْ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾. عَامٌّ خُصَّ مِنَ الْبَعْضِ، فَيُخْصَرُ الْمُتَارَعُ بِمَا ذَكَرْنَا مِنَ الدَّلِيلِ.

بَيَانُهُ: أَنَّهُ إِذَا اشْتَرَى الْأَمَةُ مَعَ رَوْجِهَا، لَا يَجُوزُ لِلْمُشْرِي وَطْءُهَا بِالِإِجْمَاعِ مَعَ وَجُودِ مَلِكِ الْيَمِينِ، وَكَذَا إِذَا سَبَّيَ الْأَمَةُ وَرَوْجُهَا كَانَ مُسْلِمًا أَوْ دِمِيًّا، لَا يَجُوزُ لِلْسَّابِي وَطْءُهَا مَعَ وَجُودِ مَلِكِ الْيَمِينِ، فَلَمَّا كَانَ الْبَعْضُ مُحْصُوصًا، حَمَلْنَا الْآيَةَ عَلَى مَا إِذَا سَبَّيَتِ الْمَرْأَةَ وَحْدَهَا، وَحَصَلَ بَيْنَ الرُّوحَيْنِ تَدْيِيرٌ حَكَمًا.

= من حديث أبي عباس رضي الله عنه قال: «رَدَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ابْنَةَ رَيْثَ بَعْدَ مَنِيٍّ عَلَى أَبِي الْعَاصِ بِالْكُحِّ الْأَوَّلِ، لَمْ يُخْذَلْ شَيْئًا».

(١) أخرج أبو دود في كتاب الكاح / باب في وده السبا [٢١٥٧]، وأحمد في «المدة» [٢٨٣]، والحاكم في «المسند» [٢١٢٢]، وعنه إسهامي في «أسر الكرى» [رقم ١٠٥٧٢]، من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

قال الحاكم «هذا حديث صحيح عن شرط مسلم». ولم يُخرج «ه» وقال ابن حجر «إسناده حسن». ينظر: «التمحيص الحير» لابن حجر [٤٧١/٢]

فالحاصل أن السَّبَّ هو التَّبَايُنُ عُنْدَنَا دُونَ السَّبِّي وَهُوَ يَعْكِسُهُ لَهُ أَنَّ التَّبْيِينَ أَثَرُهُ فِي نَقْطَاعِ الْوَلَايَةِ وَذَلِكَ لَا يُؤَثِّرُ فِي الْفُرْقَةِ كَالْحَرْبِيِّ الْمُسْتَأْمَنِ وَالْمُسْلِمِ الْمُسْتَأْمَنُ أَمَّا السَّبِّي فَيَقْتَضِي الصَّفَاءَ لِلْسَّابِي وَلَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا بِنَقْطَاعِ النِّكَاحِ وَلِهَذَا يَنْسَقُطُ الدَّيْنُ عَنْ ذِمَّةِ الْمُسْبِي.

شأنه البيان

وأما الجواب عن سبابا أوطاس: فهذه كُنَّ سُبَيْنَ وَحَدَثٌ دُونَ أُرُوَاجِهِمْ، فإن الرجال كانوا حرجوا للقتل، وحلفوا النساء والذراري^(١) في الحصن، فلما هزموا استولى رسول الله ﷺ على الحصن وسبى النساء دون الأرواح. وأوطاس: سم موضع بقرب مكة، على ثلاث مراحل من مكة^(٢). كذا في «المغرب»^(٣).

قوله: (وَهُوَ يَعْكِسُهُ)، أي: الشاعري يعكس السبب؛ لأن سبب الفرقة عنده هو السببي، لا تباین الدارين.

قوله: (وَذَلِكَ)، إشارة إلى انقطاع الولاية.

قوله: (فَيَقْتَضِي الصَّفَاءَ لِلْسَّابِي)، أي: يقتضي السببي خلوص الملك في المسي^(٤) للسابي، (وَلَا يَتَحَقَّقُ)، أي: لا يتحقق الصفاء.

قوله: (وَلِهَذَا يَنْسَقُطُ الدَّيْنُ)، أي: عن ذممة المسي، وهو إيضاح لقوله: (فَيَقْتَضِي الصَّفَاءَ لِلْسَّابِي).

(١) الذراري: خنوع ذرية، وهم صغار الأولاد. وقيل: ندبة اسم يجمع نسل الإنسان من ذكر وأنثى.

وتُجْمَعُ أَيْضًا عَلَى ذُرَّاتٍ. سطر: «النهاية في عرب الحديث» لابن الأثير [١٥٧/٢ مادة درر]

(٢) وقيل أوطاس وادي بدر هزاري، فيه احتمت هزور وثقيف؛ إذ أجمعوا على حزن رسول الله ﷺ، وانتقرا بختين بنظر: «الروص المعطار» للحميري [ص/٦٢].

(٣) بنظر «المغرب في ترتيب المعرب» لمطري [ص ٤٨٩]

(٤) رفع بالأصل «السي». ولعل من «ف»، «م»، «و»، «ع»، «ل»، «ت».

ولما: أن مع التائب حقيقة وحكما لا ينظم المصالح فشابه المخزمية
والتي يوجب منك الرقة وهو لا ينافي النكاح ابتداء فذلك بقاء فصار
كالشراء ثم هو يقتضي الصفاء في محل عمله وهو المال لا في محل النكاح
وهي المتأخر لم يتأخر الدار حكما لقضده الرجوع
وإذا خرجت المرأة إلينا مهاجرة، جاز أن تزوج. ولا عدة عليها عند
أبي حنيفة

عن أبي حنيفة

قوله: (فشابه المخزمية)، أي: شابه التائب المخزمية [١٠، ١١، ١٢] من حيث
أن مع كل واحد منهما لا ينظم مصالح النكاح، وذلك لأن أحد الزوجين إذا كان
من داربنا، والآخر من دارهم؛ فلا تنظم مقاصد النكاح بينهما أصلا، وكذا
المخزمية مخزومة للنكاح؛ معللة أنها مفضية إلى قطع الرجم والعداوة، فلا ينظم بها
مصالح النكاح، ثم المخزمية نافي النكاح، فكذا التائب.

قوله: (وهو لا ينافي النكاح)، أي: ملئت الرقة لا ينافي النكاح (ابتداء)؛
بأن زوج أمه من غيره، فذلك لا ينافيه (بقاء)؛ بأن اشترى مكوحة العير.

قوله: (وَصَارَ كَالشَّرَاءِ)، أي: صار الشيء كالشراء؛ من حيث إن النكاح لا
يفسد بالشراء، فذلك بالنسي، وكذلك الصدقة والهبة.

قوله: (لا في محل النكاح)، وهو مانع الضع باعتبار كونها أدبية، وقد مر
بيانه.

قوله: (لِقَضْدِهِ)، أي: لقصد المتأخر (الرجوع) بالضبط على أنه معمول
به؛ لأن المصدر يَعْمَلُ عَمَلًا فَعْلُهُ.

قوله: (وإذا خرجت المرأة إلينا مهاجرة، جاز أن تزوج. ولا عدة عليها عند
أبي حنيفة).

وقالاً: عَلَيْهَا الْعِدَّةُ.

لأنَّ المِرْقَةَ وَقَعَتْ بَعْدَ الدُّخُولِ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ فَيَلْزَمُهَا حُكْمُ الْإِسْلَامِ
وَلَا يَبِي حَقِيقَةً أَنَّ الْعِدَّةَ أَثَرُ النِّكَاحِ الْمُتَقَدِّمِ وَوَحَبَتْ إِظْهَارًا لِخَطَرِهِ وَلَا حَظَرَ

غاية البعالة

وقالاً: عَلَيْهَا الْعِدَّةُ^(١)، وهذه من مسائل القُدُورِيِّ^(٢).

اعلم: أن المرأة إذا خرجت من مأوى مسلمة، أو ذميمة، يبين باتفاق بين
أصحابنا، ولكن هل تلزم عليها العدة؟ فيه اختلاف.

قال أبو حنيفة: لا يلزمها. وقالوا: يلزمها.

لهما: أن هذه حرة فارقت زوجها بعد الإصابة، فتلزمها العدة كالمطلقة في
دارنا، وكلتي أسلمت في دارنا وأتى زوجها الإسلام، بخلاف المسيية؛ فإنها
ليست بحرة، وتأثير ذلك أنها تحل للسايب [١٤٣ م]، وحل الوطء دليل فراع
الرجيم، فلا حاجة إلى العدة، على أن الاستبراء يجب عليها بحيصه، وفراع الرجيم
كما يحصل بالعدة - يحصل بالاستبراء، فلا حاجة إلى إيجاب العدة.

ولأبي حنيفة عليه السلام: قوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمْ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ
فَأَنْتَجُوهُنَّ﴾. إلى قوله: ﴿فَلَا تَزِفُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾.
ثم قال: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ إِذَا آتَيْنَهُنَّ الْأُجُورَ وَلَا تُعْصِمُ
الْكُفْرُ﴾.

دلَّت الآية: على أن وقوع الفرقة بين المهاجرة وبين زوجها من أربعة أوجه،

(١) قال في «الصحيح» (ص ٣٣٣): «ولصحيح قوله، واعتد المجهول والمسي والموصل وصدر
الشرعة انظر المحيط البرهاني» [١٢١/٣]، «الهداية» [٢١٥/١]، «لاختصار»
[١١٤/٣]، «الجمهورية البيرة» [٢٤/٢]، «الكتاب في شرح الكتاب» [٢٧/٣]

(٢) بظن: «مختصر القُدُورِيِّ» (ص ١٥٠).

لِمَلِكِ الْحَرْبِيِّ وَلِهَذَا لَا تُجِبُ عَلَى الْمُسِيءَةِ . وَإِنْ كَانَتْ خَامِلًا لَمْ تَتَزَوَّجْ حَتَّى
نَصَعَ حَمْلَهَا . وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ بَصِغُ النِّكَاحِ وَلَا يُقْرَئُهَا زَوْجُهَا حَتَّى تَنْصَعَ
حَمْلَهَا كَمَا فِي الْخُبُلِيِّ مِنَ الزَّوْجِ وَالْأَوَّلُ أَنَّهُ ثَابِتُ السَّبَبِ فَإِذَا طَهَرَ الْمِرَاشُ

﴿عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَرْثَدَةَ﴾

[و] أَعْلَى نَفِي الْعِدَّةِ مِنْ وَحْيِهِ .

أَمَّا وَقَوْعُ الْفَرْقَةِ . فَمَقُولُهُ تَعَالَى . ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُمْ إِلَى الْكَفَّارِ﴾ . وَلَوْ كَانَ النِّكَاحُ
بَاقِيًا لَرُدَّتْ إِلَيْهِ ؛ لِأَنَّ الرُّوحَ أَوَّلَى بِإِمْسَاكِ أَمْرَانِهِ حَيْثُ كَانَ .

وَالثَّامِي : قَوْلُهُ : ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهَا﴾ .

وَالثَّلَاثُ : قَوْلُهُ : ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوهُمْ﴾ . وَلَوْ كَانَ النِّكَاحُ الْأَوَّلُ بَاقِيًا ؛
مَا حَازَ لَنَا نِكَاحُهُ .

وَالرَّابِعُ قَوْلُهُ : ﴿وَلَا تُنْكِحُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾ . فَأَوْخِظَ نَقَطُ الْعِصْمَةِ بِسُيَّئِهَا وَبِئَرِ
زَوْجِهَا ؛ بِخُرُوجِهَا إِلَيْنَا .

وَالْعِصْمَةُ : الْمَنْعُ ، كَقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿لَا عَاصِمَ الْيَوْمَ﴾ [مِثْلُ ١٤٣] ، أَيْ : لَا مَانِعٌ .
فَدَلَّتْ عَلَى أَنَّهَا لَيْسَ عَلَيْهَا أَنْ تَمْتَنِعَ مِنَ الْأَرْوَاحِ ؛ لِأَنَّ الرُّوحَ الَّذِي كَانَ لَهَا فِي
دَارِ الْحَرْبِ .

وَأَمَّا نَفْيُ الْعِدَّةِ : فَمَقُولُهُ تَعَالَى . ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوهُمْ﴾ ؛ لِأَنَّهُ أَمَّا
نِكَاحُهَا مِنْ غَيْرِ شَرْطِ الْعِدَّةِ .

وَالْوَجْهُ الثَّانِي : قَوْلُهُ تَعَالَى : ﴿وَلَا تُنْكِحُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾ ، فَأَوْخِظَ عَيْنَا بِظَاهِرِ
الْآيَةِ أَنَّ تَمْتَنِعَ مِنْ نِكَاحِهَا ؛ لِأَنَّ الرُّوحَ الَّذِي فِي دَارِ الْحَرْبِ ، فَلَوْ اشْتَرَطَتْ
[١٤٣] الْعِدَّةُ ؛ لَيُرْمَ التَّمَسُّكُ بِعَقْدِ نِكَاحِهَا حَالِ كُفْرِهِمْ ، فَلَا يَجُوزُ ، فَلَمَّا كَانَتْ
الْآيَةُ وَرَدَّتْ فِي الْمَهَاحِرَاتِ ، وَلَمْ يَشْطَرَطْ فِيهَا الْعِدَّةُ - وَفِي الْعِدَّةِ رِيَادَةٌ عَلَى

بِي حَقِّ النَّسَبِ يَظْهَرُ فِي حَقِّ الْمَنْعِ مِنَ النِّكَاحِ اخْتِصَاطًا. وَإِذَا ارْتَدَّ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ
عَنِ الْإِسْلَامِ، وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بِغَيْرِ طَلَاقٍ وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ عليهما السلام

مَعَاذِ اللَّهِ

النَّصْرُ، وَهِيَ نَسْخٌ، لِمَا عُرِفَ فِي الْأَصُولِ - فَلَا يَحُورُ، وَلَأَنَّ عِلَّةَ الْفُرْقَةِ هِيَ التَّبَايُنُ
عِنْدَ أَصْحَابِنَا، وَهَذِهِ فُرْقَةٌ وَقَعَتْ بِالنِّسَابِ، فَلَا تُوجِبُ الْعِدَّةَ، كَمَا فِي الْمَسْئِلَةِ،
وَلَأَنَّ الْعِدَّةَ أَثَرُ النِّكَاحِ، وَإِنَّمَا تُجِبُ صِيَانَةَ لِمَاءِ مُخْتَرِمٍ، وَلَا احْتِرَامَ لِمَاءِ الْحَرْبِيِّ،
فَلَا تُجِبُ لِعِدَّةٍ كَالْمَسْئِلَةِ.

ثُمَّ الْمَهَاجِرَةُ إِذَا كَانَتْ حَامِلًا لَا تَتَزَوَّجُ إِلَى أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا؛ وَإِنْ لَمْ يَقُلْ أَبُو
حَنِيفَةَ بِوُجُوبِ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا، وَإِنَّمَا لَا تَتَزَوَّجُ قَبْلَ وَضْعِ الْحَمْلِ؛ لِأَنَّهُ فِي بَطْنِهَا وَلَدًا
ثَبَتَ النَّسَبُ مِنَ الْغَيْرِ، كَأَمَّا الْوَلَدُ إِذَا حَبِلَتْ مِنْ مَوْلَاهَا، لَا يَجُوزُ تَزْوِيجُهَا حَتَّى
تَضَعَ حَمْلَهَا.

قَالَ فِي «الشرح الأقطع»: فَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا، لَمْ تَتَزَوَّجْ حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا، رُويَ
ذَلِكَ عَنْ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ. وَرُويَ أَبُو يُوسُفَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: أَنَّهُ يَتَزَوَّجُهَا وَلَا
يَطُؤُهَا ^(١).

وَقَالَ شَمْسُ الْأَثَمَةِ السَّرَخْسِيُّ فِي «المبسوط»: «رُويَ الْحَسَنُ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ
عليه السلام: أَنَّهَا إِنْ تَزَوَّجَتْ، صَحَّ النِّكَاحُ؛ وَلَكِنْ لَا يَقْرَبُهَا زَوْجُهَا حَتَّى تَضَعَ؛ لِأَنَّهُ لَا
حَرَمَةَ لِمَاءِ الْحَرْبِيِّ، فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ مَاءِ الزَّانِي، وَالْحَبْلُ مِنَ الزَّانِ لَا يَمْنَعُ النِّكَاحَ عِنْدَهُ،
وَالأَوَّلُ أَصَحُّ؛ لِأَنَّ النَّسَبَ مِنَ الزَّانِي لَيْسَ ثَابِتًا، بِخِلَافِ النَّسَبِ مِنَ الْحَرْبِيِّ؛
فَإِنَّهُ ثَابِتٌ، فَلَا يَصَحُّ النِّكَاحُ؛ مَا لَمْ يَفْرُغِ الْمَحَلُّ عَنْ حَقِّ الْغَيْرِ» ^(٢).

قَوْلُهُ: (وَإِذَا ارْتَدَّ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ عَنِ الْإِسْلَامِ؛ وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بِغَيْرِ طَلَاقٍ).

(١) ينظر: «شرح مختصر القنبري» للأقطع [١٣٩] مخطوط بالمكتبة الأرمينية تحت رقم خاص (٩٨)، ورقم عام (٢٦٩٨).

(٢) ينظر: «المبسوط» للسرخسي [٥٨/٥].

اعلم: أن الفرقة بالردة تقع في الحال عدماً، وقال الشافعي كذلك^(١)؛ إن لم يدخل بها، وإن^(٢) دخل بها؛ فلا تقع الفرقة حتى تمضي ثلاث حيض.
وعند ابن أبي ليلى، لا تقع الفرقة بالردة قبل الدخول وبعده، ولكن يُستتاب المُرْتَدُّ؛ فإن تاب فهي امرأته، وإن مات على الردة، أو قُتل، ورثته امرأته.
لنا: أن الردة مافية للنكاح، فتوحد الفرقة في الحال، كالمخرمية.
ولا يُقال: هذه ردة طارئة على النكاح بعد الدخول، فلا توجب الفرقة في الحال، كما لو ارتدَّ معاً.

لأننا نقول: لا نسلم أن القياس صحيح؛ لأن في المقيس عليه لا تثبت الفرقة بعد العدة أيضاً، وفي المقيس ثبت بعد العدة [٣٧٤: ١] عند الخصم؛ فافتراقاً، ولأن في المقيس عليه لم يوجد الاختلاف في الدين، بخلاف المقيس.

ثم الفرقة بالردة فسخ لا طلاق عند أبي حنيفة وأبي يوسف **عنه**. **وعند** محمد: كذلك إذا كانت الردة من المرأة، أما إذا كانت من الزوج فهي طلاق؛ اعتباراً بالإباء، والجامع: أن كل واحدة من المرقنتين بسبب من جهة الزوج - وهو الإباء أو الردة - فتكون طلاقاً، كما في الحب والعنة.

وخه قول أبي يوسف: أن الفرقة بسبب بَشْرِك فيه الزوجان، فلا يكون طلاقاً، وذلك: لأن الردة كما تُصَوَّر من الرجل تُصَوَّر من المرأة، والطلاق لا يتحقق من المرأة، فصارت الردة كالإباء عنه.

وأبو حنيفة فرّق بين الردة والإباء، فقال: الردة مافية للنكاح؛ لعدم الأهلية

(١) بغير «الحاوي الكبير» لمؤردي [٣٥٥: ٩]، واليهيب في فقه الإمام الشافعي؛ للمعوي.

وقال محمد عليه السلام إن كانت الردة من الزوج فهي فرقة بطلاق هو يعتبره بالإباء والجماع ما بيناه وأبو يوسف مر على ما أصلنا له في الإباء وأبو حنيفة

في عاينه السيل

و لمحلية، ولهذا لا تتوقف الفرقة بالردة على قضاء القضي، فمما كانت مافية له؛ يكون الابتداء والبقاء فيها سواء، ويكون النكاح منقسخاً من الأصل كالمحرمة، بخلاف [١٥٠٠٢] الإماء فإنه ليس بمناف للنكاح، ولهذا لا تثبت الفرقة ما لم يفرق القاضي، واختلاف الدين عينه ليس بمناف أيضاً.

ولهذا يجوز نكاح المسلم الكتابية؛ لكن باختلاف الدين لا يتنظم مقاصد النكاح، فقام القاضي مقام لأبي في التبريح، فكان تفرقه طلاقاً؛ إن كان الإباء من الزوج؛ لأنه قائم مقامه، ورفع النكاح إذا كان من جهة الزوج يكون طلاقاً، كما في الجب والعتة، وإن كان الإباء من المرأة؛ تكون الفرقة فسخاً لا طلاقاً؛ لعدم تصور الطلاق منها.

ثم إن كان المرتد هو الزوج؛ فلها نصف المهر؛ إن لم يدخل بها، وإن كان دخل بها؛ فيها كمال المهر ونفقة العدة، وإن كانت هي التي ارتدت؛ فلا مهر لها ولا نفقة، إن كان قبل الدخول؛ لأنها معت المند ولم تسلفه، فلا تستحق البذل، وإن كان ارتدادها بعد الدخول؛ فيها المهر كاملاً؛ لاستقرار المهر بالدخول، ولكن لا نفقة لها؛ لأنها عاصية

قوله: (والجماع ما بيناه). وهو ما ذكره قبل هذا قريب من الورقة بقوله: (ولهما أن بالإباء امتنع عن الإمساك بالمعروف مع قدرته عليه بالإسلام، فبؤ القاصي منابه في التبريح)، فكذا بالردة امتنع عن الإمساك؛ فبؤ لقاضي منابه.

قوله: (وأبو يوسف مر على ما أصلنا له في الإباء)، وهو أن لفرقة بسبب يشرك فيه الزوجان، فلا يكون طلاقاً، كالفرقة بسبب الملك، وهذا يتنضم بالحلم.

مرف ووجهه أن الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق رافع فتعذر أن يجعل طلاقاً بخلاف الإباء؛ لأنه يموت الإمسك بالمعروف فيجب التبريح^(١) على ما مر ولهذا تتوقف الفرقة بالإباء على القضاء ولا تتوقف بالردة. ثم إن [١١٧ ر] كان الزوج هو المُرْتَدُّ فَلَهَا كُلُّ الْمَهْرِ إِنْ دَخَلَ بِهَا وَنِصْفُ الْمَهْرِ إِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا وَإِنْ كَانَتْ هِيَ الْمُرْتَدَّةُ فَلَهَا كُلُّ الْمَهْرِ إِنْ دَخَلَ بِهَا وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا فَلَا مَهْرَ لَهَا وَلَا نَفَقَةٌ؛ لِأَنَّ الْفُرْقَةَ مِنْ قِبَلِهَا.

وإذا ارتدّا معاً ثم أسلما معاً؛ فهما على نكاحهما؛ استحساناً. وقال زُفَرٌ يَبْطُلُ؛ لِأَنَّ رَدَّةَ أَحَدِهِمَا مُنَافِيَةٌ وَفِي رَدَّتَيْهِمَا رَدَّةٌ أَحَدُهُمَا. وَلَمَّا: مَا رُوِيَ أَنَّ نَبِيَّ حَبِيبَةَ ارْتَدَّوْا ثُمَّ أَسْلَمُوا وَلَمْ يَأْمُرْهُمْ الصَّخَابَةُ بِتَجْدِيدِ الْأَنْكَحَةِ وَالْإِرْتِدَادُ مِنْهُمْ وَاقِعٌ مَعَ لِحْهَالَةِ التَّارِيخِ.

غاية البيان

قوله: (لكونها منافية للعصمة)، أي: لكون الردة منافية [١٥١ ر] للعصمة، ولا بقاء للنكاح مع زوال العصمة، فلا تكون الفرقة بالردة طلاقاً.

قوله: (وإذا ارتدّا معاً ثم أسلما معاً؛ فهما على نكاحهما)، وهذا الذي ذكره القُدُورِيُّ في «مختصره»^(٢) استحساناً.

والقياس: أن تقع الفرقة، وهو قول زُفَرٍ. وبه قال الشافعي^(٣)، كذا في «شرح الأنطع»^(٤).

(١) زاد بعده في (ط): «بإحسان».

(٢) ينظر: «مختصر القُدُورِيِّ» [ص/١٥١].

(٣) مذهب الشافعي هو بقاء النكاح بينهما بلا فرقة. ينظر: «التهدب في فقه الإمام الشافعي» للمعوي [٤١٥، ٤١٦، ٤١٧]، والوسيط في المذهب للعراقي [١٣١، ٥].

(٤) ينظر «شرح مختصر القُدُورِيِّ» بالأطع [١٣٩] مطبوع بالأسكندرية تحت رقم حاصـ (٩٨)، ورقم عام (٢٦٩٨).

غاية البيان

لَزُقَر: أن في رِدَّتِهَا رَدَّةٌ أَحَدِهِمَا، وَرَدَّةُ أَحَدِهِمَا مَافِيَهُ لِلنِّكَاحِ، فَكَذَا رِدَّتُهُمَا؛
لأن رِدَّتَهُمَا تُنَافِي ابتداء النكاح، فلأن تُنَافِي بقاء النكاح أَوْلَى.

وَجْهُ الاستِحْسانِ: ما رَوَى أَصْحَابُنَا عليه السلام في «المبسوط» وغيره: «أن بني
حنيفة ارْتَدُّوا بِمَنْعِ الزَّكَاةِ، وَبِعَثِّ إِبِهِم أَبُو بَكْرٍ الصِّدِّيقُ عليه السلام الْحَيَّوْشَ حَتَّى
أَسْلَمُوا، وَلَمْ يَأْمُرْهُمْ بِتَجْدِيدِ الْأَنْكَحَةِ، وَلَا أَحَدٌ مِنَ الصَّحَابَةِ عليه السلام». «وإحماهم
حجة يُتْرَكُ بِهَا الْقِيَاسُ.

فَإِنْ قُلْتُ: مِنَ الْحَائِزِ أَنَّهُمْ ارْتَدُّوا عَلَى التَّعَاقُبِ، فَمِنْ أَيْنَ يُعْرَفُ أَنَّهُمْ ارْتَدُّوا
مَعًا [٣٧٥/١]، بَلِ الْغَالِبُ التَّعَاقُبُ فِي الْارْتِدَادِ^(١)، وَهُوَ الظَّاهِرُ.

قُلْتُ: سَكَوتُ الصَّحَابَةِ عَنِ تَحْدِيدِ الْأَنْكَحَةِ دَلِيلٌ عَلَى عَدَمِ التَّعَاقُبِ؛ لِأَنَّهُ
لَوْ كَانَ ارْتِدَادُهُمْ عَلَى التَّعَاقُبِ؛ لَأُمِرُوا بِتَحْدِيدِ الْأَنْكَحَةِ؛ لِأَنَّ اسْكَوتَ عَنِ الْحَقِّ
لَا يَلِيْقُ بِحَالِهِمْ.

أَوْ نَقُولُ: لَمَّا جُهِلَ التَّارِيخُ، وَلَمْ يَتَرَحَّحْ سَنَى الْبَعْضِ عَلَى الْبَعْضِ - لِفَقْدَانِ
الدَّلِيلِ - جُعِلُوا كَأَنَّهُمْ ارْتَدُّوا مَعًا، كَمَا فِي الْغَزَقِيِّ وَالْحَرَقِيِّ.

وَالْفَقْهُ فِي الْمَسْأَلَةِ: أَنَّهُ لَمْ يَخْتَلَفْ بِهِمَا دَيْنٌ وَلَا دَارٌ، فَلَا تَقَعُ الْمَرْئَةُ،
كَالْمَجُوسِيِّينَ وَالْمُسْلِمِينَ^(٢)، وَاعْتِبَارُ لِبْقَاءِ الْإِبْدَاءِ لَا يَصِحُّ، فَإِنَّ عِدَّةَ الْعَبْرِ مَانِعَةٌ
جَوَازَ النِّكَاحِ ابْتِدَاءً، وَلَيْسَتْ [٣/١٥١ ط] بِمَنْعَةٍ لِقَائِهِ^(٣)، كَالْمَوْطُوءَةِ بِشِبْهِهِ.

(١) بظرة «المبسوط» للشرخسي [٤٩/٥].

(٢) أشار في حاشية الأصل إلى أنه وقع في نسخة أخرى «في لردة» وهو الموافق لما وقع في: «د»،
و«م»، و«غ»، و«ث».

(٣) جواب عن قول زعماء لأن رِدَّتَهُمَا تُنَافِي ابتداء النكاح، فلأن تُنَافِي بقاء النكاح أَوْلَى. كذا جاء في
حاشية: «م»، و«ج».

(٤) أي بقاءهما إذا ارتدَّا معًا، ثم أسلما معًا كذا جاء في حاشية «م»، و«ج».

ولو أسلم أحدهما بعد الازنداد، فسد النكاح بينهما لإصرار الآخر على الردة؛ لأنه منافٍ كائناً بينهما.

عنه السيد

واعتبار الردة بالعدة: من حيث إن كل واحدة منهما توجب حزمة المحل، هذا إذا ارتد معاً ولم ينحى أحدهما مدار الحرب، أما إذا لحق أحدهما بدار الحرب بعد ارتدادهما معاً، فقال في «شرح الطحاوي»: وقعت الفرقة. يعني: لتباين الدارين.

قوله. (ولو أسلم أحدهما بعد الازنداد، فسد النكاح بينهما)، وذلك لأن ردة من أصّر مافيةً للنكاح، فصار الإصرار كإشاء الردة، حتى لا يجب لها شيء إن كان المسلم هو الروح قبل الدخول، وإن كانت هي التي أسلمت قبل الدخول؛ فلها نصف الصداق، وإن وُحِدَ الدخول، فلها المهر كاملاً في الوجهتين؛ لأن المهر يستقر بالدخول، ويصير ديناً في ذمة الروح، والدين لا تنقُط بالردة.

والله أعلم.

بَابُ الْقَسَمِ

وَإِذَا كَانَ لِلرَّجُلِ امْرَأَتَانِ حُرَّتَانِ فَعَلَيْهِ أَنْ يَعْدِلَ بَيْنَهُمَا فِي الْقَسَمِ ؛ يَكْرِهْنَ
كَانَتَا أَوْ تَيْتَيْنِ ، أَوْ كَانَتْ أَحَدُهُمَا بِكَرًا وَالْأُخْرَى تَيْيًا ؛

غاية البيان

بَابُ الْقَسَمِ

لَمَّا ذَكَرَ رُكْنَ النِّكَاحِ وَشُرَائِطَهُ ، وَعَدَّدَ مَا يَحِلُّ مِنَ النِّسَاءِ ، وَمَا يَتَعَلَّقُ بِهِ مِنَ
الْفَسَادِ الطَّارِئِ فِي التُّضْعِ نَسَبِ الشَّرِكِ وَالرَّدَّةِ : شَرَعَ فِي بَيَانِ الْعَدْلِ بَيْنَ النِّسَاءِ فِي
الْقَسَمِ .

وَالْقَسَمُ : بَفَتْحِ الْقَافِ مُصَدَّرٌ ، وَهُوَ الرِّوَايَةُ عَنْ شَيْءٍ مَا هَا ، وَبِالْكَسْرِ : نَصَبٌ .
قَوْلُهُ : (وَإِذَا كَانَ لِلرَّجُلِ امْرَأَتَانِ حُرَّتَانِ فَعَلَيْهِ أَنْ يَعْدِلَ بَيْنَهُمَا فِي الْقَسَمِ ؛ يَكْرِهْنَ
كَانَتَا أَوْ تَيْتَيْنِ ، أَوْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا بِكَرًا وَالْأُخْرَى تَيْيًا) ، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ ^(١) .

وَأَمَّا قَالَ : (وَإِذَا كَانَ) بِلَفْظِ التَّذَكِيرِ - وَإِنْ كَانَ مُسَدِّدًا إِلَى الْمُؤَنَّثِ الْحَقِيقِيِّ -
لَوْ قُوعِ الْفَضْلِ ، كَقَوْلِهِمْ : حَضَرَ الْقَاضِيَّ الْيَوْمَ امْرَأَةٌ ^(٢) وَكَقَوْلِ حَرِيرٍ ^(٣) :
لَقَدْ وَلَدَ الْأَخْبِطُ أُمَّ سَوَاءٍ عَنِ اسْتَاهُمَا ^(٤) ضَلَبٌ وَشَامٌ ^(٥) .

(١) ينظر : مختصر القدوري [ص/ ١٥١] .

(٢) وهذا لأنه لما فُضِّلَ بِالطَّرْفِ بَعْدَ الْمَعْنَى ، حُسِّنَ تَرْجُؤُهَا لِمَا عَلِمَ النَّاسُ ، لِأَنَّهُ مَعْنَى أَنَّ نَسَبَ غُلَمِ الْقَاضِيِ ،
مَعَ الْإِعْتِمَادِ عَلَى دَلَالَةِ الدَّاعِ عَلَى النَّاسِ . ينظر : شرح المفصل [ص ٣٥٨] .

(٣) هي جملة أبيات يهجو فيها الشاعر الأخطل . ينظر : ديوان حرير [ص ٢٨٣] .
ومراد المؤلف من الشاهد : إسقاط غَلَمِ التَّائِبِ مِنَ الْعَمَلِ (وَلَدَ) مَعَ كَوْنِ تَأْيِثِ الْفَاعِلِ (أُمُّ)
حَقِيقًا ، لَوْ جُودَ الْفَضْلُ بِاسْمِ الْعَمَلِ (الْأَخْبِطُ) . ينظر : شرح المفصل [ص ٣٥٨] .

(٤) وقع بالأصل : «عَلَى اسْمَيْهَا» ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ وَنُسْخَةٌ مِنْ حَاشِيَةِ ٤٤ ، وَهِيَ : «وَأَمَّا» ، وَالمشهور : «بَابِ
اسْمَيْهَا» . هَكَذَا وَقَعَ فِي «دِيَانِ حَرِيرٍ» ، وَفِي أَكْثَرِ الْمَصَادِرِ ، وَبِوَلَا أَنْ كَلِمَةُ «اسْمَاهُمَا» مُنْكَسَةً فِي
حَاشِيَةِ سَجَةٍ عَلَيْهَا حِطُّ الْمُؤَلِّفِ ، وَفِي سَجَةٍ أُخْرَى مَقْرُوءَةٌ عَلَى الْمُؤَلِّفِ ، مَعَ كَوْنِ وَرْدِ الْبَيْتِ لَا
يُنْهَرَمُ بِهَا ، لَمَّا كُنْتُ عَلَيْهَا وَائْتِشَامًا وَقَعَ فِي «الدِّيَانِ» ، وَسَائِرِ الْمَرَاجِعِ .

(٥) اسْمَاهُمَا مُنْثًى لَأَنَّ (بَهْرَةً وَضَلَّ لَا تَضَعُ) وَهُوَ لَعْنٌ ، وَقَدْ يُرَدُّ بِهَا حَنَفَةُ الدُّبْرِ وَنُصْبٌ . =

غاية البيان

وإنه [٢/١٥٢م] جائزٌ خلافاً للمُبَرِّد^(١)، وقد عُرِفَ في كُتُبِ الْحَوِ^(٢).

وإنما قال: (حُرَّقَانِ)، ليشملَ الحَكْمُ المسلمةَ والكِتَابِيَّةَ والمرأَةَ والمجنونةَ والبالغةَ جميعاً؛ لأنه إذا كانت إحداهما مسلمةً والأخرى كِتَابِيَّةً؛ يَعدِلُ بينهما في القِسْمِ، وكذا بينَ العاقبةِ والمجنونةِ، وبينَ المرأَةِ والبالغةِ؛ للمساواةِ في سَبَبِ القِسْمِ، وهو الحِلُّ الثبُتُ بالنكاحِ، بخلافِ ما إذا تزَوَّجَ حُرَّةً على أُمَةٍ - وسيجيءُ بيانُ ذلك - وهذا ملهَّبنا.

وعند الشافعي: إذا كانت الحَدِيثَةُ ثِيًّا؛ أقامَ عندها ثلاثَ لَيَالِي، وإذا كانت بِكَرًّا أقامَ سَبْعًا، ثم يدورُ بِاسْوِيَّةٍ بعدَ ذلك^(٣).

له: ما رُوِيَ في «السنن»: مسنداً إلى خَالِدِ الْحَدَّادِ، عَنْ أَبِي قِلَابَةَ^(٤)، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ رضي الله عنه قَالَ: «إِذَا تَزَوَّجَ الْبَكْرُ عَلَى الثَّيِّبِ أَقَامَ عِنْدَهَا سَبْعًا، وَإِذَا تَزَوَّجَ

حَنَعُ صُلْبٍ، وهو للنصارى. والسَّامُ جَمْعُ شَامَةٍ، وهي الخَالُ والقَلَامَةُ. ومعنى السَّامِ على ما وقعَ هنا أن لَدِي وَلَدًا الْأَخْطَلُ امرأةٌ سَبِيَّةٌ الْمَخْبَرُ، وهو وأُمُّهُ مِمَّنْ وَصِفَا بِالْمَصِيحَةِ بينَ النَّاسِ؛ إِذْ نَفَسَا صُورَةَ الصُّلْبِ فِي ذَلِكَ الْمَوْضِعِ؛ كَنَادِيَهُ عَنِ الْمَجْجُورِ. ومعنى البَيْتِ عَلَى رِوَايَةِ «الدَّبَّانِ» أن الذي وَلَدَ الْأَخْطَلُ امرأةً سَبِيَّةً، لَمْ تَتَحَصَّنْ بِالْعِفَّةِ، فَهُوَ سَبِيلُ الْمَجْجُورِ لَكُنْ أَفْعَلْتُ فَعَلْتُ الْمُؤَشَّاتِ؛ إِذْ نَفَسَتْ صُورَةَ الصُّلْبِ فِي ذَلِكَ الْمَوْضِعِ. ينظر أحزانه الأدب» للبغدادي [١٢٢/٩].

(١) حيث جَوِّزَ ذلك بِلِصْرُورَةٍ وَحَسْبِ يَنْظُرِ «المقتضب» لِمَعْرُودِ [٣٤٩/٣]

(٢) ينظر «الإيضاح في مسائل الخلاف» لأبي البركات الأبهري [١٧٥/١]، و«الخصائص» لابن جني [٢١٤/٢]، و«المفصل» للزمخشري [٢٤٧/ص].

(٣) ينظر «لمهذب في فقه الإمام الشافعي» للشيرازي [٤٨٥/٢]، و«روضة لطالبيين» للنووي [٣٥٥/٧].

(٤) أَبُو قِلَابَةَ. عبد الله بن رَسَدِ الْجَزْمِيِّ كَذَا ذَكَرَهُ مُسْلِمٌ فِي «الْكُنَى». كَذَا جَاءَ فِي حَاشِيَةِ «م» وَ«ع» يَنْظُرُ: «الْكُنَى وَالْأَسْمَاءُ» لِمُسْلِمِ بْنِ الْحَجَّاجِ [٦٩٩/٢].

غاية البيان

النَّبِيُّ أَقَامَ عِنْدَهَا ثَلَاثًا، قَالَ حَالِدٌ^(١): وَلَوْ قُسْتُ إِنَّهُ رَفَعَهُ^(٢)، لَصَدَقْتُ، وَلَكِنَّهُ قَالَ: اسْتُئْتِ كَذَلِكَ^(٣).

وَرُوِيَ عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ رضي الله عنها: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم لَمَّا تَزَوَّجَهَا قَالَتْ لَهَا: «لَيْسَ بِكَ عَلَى أَهْلِكَ [٣٧٥/١] هَوَانٌ، إِنْ شِئْتَ سَبَعْتُ لَكَ، وَإِلَّا فَتَلَثُّ ثُمَّ أَدُورُ»^(٤).

وَلَنَا: قَوْلُهُ تَعَالَى ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَقْدِرُوا فَوِصَّةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [الباء ٣]، يَهْدِي بَدَلُ عَلَى وَحُوبِ التَّسْوِيَةِ فِي الْقَسَمِ بَيْنَ النِّسَاءِ. ثُمَّ قَالَ: ﴿ذَلِكَ أَذْوَى الْأَلَا تَقُولُوا﴾، مَعْنَاهُ: الْأَا تَجُورُوا، وَهُوَ الصَّفُورُ عَنْ أَهْلِ اللِّغَةِ.

وَمِنْهُ حَدِيثُ أُمِّ سَلَمَةَ؛ حَيْثُ قَالَتْ لِعَائِشَةَ رضي الله عنها حِينَ حَرَّجَتْ إِلَى الصَّرَةِ: «عَلَّتِ عَلَّتِ»^(٥)، أَي: جُرَّتِ^(٦).

(١) كذا قال الطحاوي في: «شرح الآثار»، كذا جاء في حاشية: «م» و«دع» وينظر «شرح معاني الآثار» للطحاوي [٢٧/٣].

(٢) أي: رَفَعَهُ إِلَى السَّمَاءِ صلى الله عليه وسلم.

(٣) أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب إذا تزوج لكر على النكاح [رقم/ ٤٩١٥]، ومسلم في كتاب الرضاع، باب قدر ما تستحمه الكمر والنكاح من إقامة الروح عندها عقب الرفاف [رقم/ ١٤٦١]، وأبو داود في كتاب النكاح، باب في إقامه عبد البكر [رقم/ ٢١٢٤]، من طريق حَالِدِ بْنِ الْخَدَّاءِ، عَنْ أَبِي قِلَابَةَ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ رضي الله عنه، واللغة لأبي داود.

(٤) أخرجه: مالك في «الموطأ» [رقم/ ١١٠٢]، ومن طريقه مسلم في كتاب الرضاع، باب قدر ما تستحمه البكر والنكاح من إقامة الروح عندها عقب الرفاف [رقم/ ١٠٨٣/٢]، ١٤٦٠/ طبعه دار السلام - الرياض]، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» [٢٨/٣]، من طريق عَبْدِ الْعَلِيِّ بْنِ أَبِي نَكْرَةَ، عَنْ أَبِي نَكْرَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم حِينَ تَزَوَّجَ أُمَّ سَلَمَةَ، وَأَصْبَحَتْ عِنْدَهُ، قَالَ لَهَا: لَيْسَ بِكَ عَلَى أَهْلِكَ هَوَانٌ، إِنْ شِئْتَ سَبَعْتُ جَنْدَكَ، وَإِنْ شِئْتَ فَتَلَثُّ، ثُمَّ دُرْتُ» قَالَتْ: ثَلَثُ. لَفْظُ مُسْلِمٍ.

(٥) ذكره: ابن قتيبة في «غريب الحديث» [٤٨٧/٢]، ثم قال: «حَدَّثَنِي شَيْخٌ بِالزَّيْ مِنْ أَهْلِ الْأَدَبِ، وَرَأَيْهِ عِنْدَ بَعْضِ الْمُحَدِّثِينَ عَمْرٍ أَنَّهُ كَانَ لَا يُقِيمُ أَلْفَاظَهُ».

(٦) وقيل: أَيُّ عَدَنَتْ عَنِ الطَّرِيقِ وَمِلَتْ. ينظر: «النهاية في غريب الحديث» لابن الأثير [٣/٣٢٦] =

غاية البيان

وَرُوِيَ فِي «السَّنَنِ»: مُسْتَدًّا إِلَى أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «مَنْ كَانَتْ لَهُ مَرَاتَانِ، فَمَنْ إِلَى إِحْدَاهُمَا؛ جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَشِقُّهُ مَائِلٌ»^(١). وَأَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ [٣/١٥٢] وَالتَّسَانِيُّ وَأَبُو مَاجَةَ، وَهَذَا أَيْضًا يَدُلُّ عَلَى وَجوبِ النِّسْوَةِ؛ لِاشْتِمَالِهِ عَلَى الْوَعِيدِ.

وَرُوِيَ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَقْسِمُ قَيْعِدُلُ، وَيَقُولُ: «اللَّهُمَّ هَذَا قَسَمِي فِيمَا أَمْلِكُ، فَلَا تُؤَاخِذْنِي فِيمَا تَمْلِكُ وَلَا أَمْلِكُ»^(٢)، يَعْنِي بِهِ: زِيَادَةَ حُبِّهِ بَعْضُ نِسَائِهِ.

فَتَبَتْ بِعَمُومِ الصُّوَرِ: أَنَّ الْبَكَرَ وَالثَّيِّبَ سَرٌّ فِي الْقَسَمِ؛ لِأَنَّهُ لَا تَفْصِيلَ فِيهَا، وَلِأَنَّهُنَّ مَسْتَوِيَّتٌ حَالَةَ الْقَاءِ، فَوَجَبَ أَنْ يَشْتَوِيَنَّ حَالَةَ الْإِبْدَاءِ أَيْضًا. أَصْلُهُ: إِذَا تَزَوَّجْتَهُنَّ فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ.

— مادة: عول

(١) أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / بَابِ فِي الْقَسَمِ بَيْنَ النِّسَاءِ [رَقْمُ / ٢١٣٣]، وَالتِّرْمِذِيُّ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / بَابِ مَا جَاءَ فِي النِّسْوَةِ بَيْنَ الصَّرَائِرِ [رَقْمُ / ١١٤١]، وَالتَّسَانِيُّ فِي كِتَابِ عَشْرَةِ النِّسَاءِ / مِنَ الرِّجْلِ إِلَى بَعْضِ نِسَائِهِ دُونَ بَعْضٍ [رَقْمُ / ٣٩٤٢]، وَأَبُو مَاجَةَ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / بَابِ الْقَسَمِ بَيْنَ النِّسَاءِ [رَقْمُ / ١٩٦٩]، وَالحَاكِمُ فِي «المُسْتَدْرَكِ» [٢/٢٠٣]، مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِهِ. وَاللَّفْظُ لِأَبِي دَاوُدَ.

قَالَ الْحَاكِمُ: «هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ الشُّبْحِيِّ وَلَمْ يُخْرَجْ». وَقَالَ ابْنُ الْمُنْظَرِ: «هَذَا الْحَدِيثُ صَحِيحٌ». يَنْظُرُ: «الْبَدْرُ الْمُنِيرُ» لِابْنِ الْمُنْظَرِ [٣٧/٨]

(٢) أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / بَابِ فِي الْقَسَمِ بَيْنَ النِّسَاءِ [رَقْمُ / ٢١٣٤]، وَالتِّرْمِذِيُّ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / بَابِ مَا جَاءَ فِي النِّسْوَةِ بَيْنَ الصَّرَائِرِ [رَقْمُ / ١١٤٠]، وَالتَّسَانِيُّ فِي كِتَابِ عَشْرَةِ النِّسَاءِ / مِنَ الرِّجْلِ إِلَى بَعْضِ نِسَائِهِ دُونَ بَعْضٍ [رَقْمُ / ٣٩٤٣]، وَأَبُو مَاجَةَ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / بَابِ الْقَسَمِ بَيْنَ النِّسَاءِ [رَقْمُ / ١٩٦١]، وَالحَاكِمُ فِي «المُسْتَدْرَكِ» [٢/٢٠٤]، مِنْ حَدِيثِ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا بِهِ. وَاللَّفْظُ لِأَبِي دَاوُدَ. قَالَ الْحَاكِمُ: «هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ مُسْنَدِهِ وَلَمْ يُخْرَجْ». وَقَالَ ابْنُ الْمُنْظَرِ: «هُوَ حَدِيثٌ صَحِيحٌ». يَنْظُرُ: «الْبَدْرُ الْمُنِيرُ» لِابْنِ الْمُنْظَرِ [٤٨١/٧]

لقوله عليه السلام: «مَنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَتَانِ وَمَالَ إِلَى أَحَدَيْهِمَا فِي الْقِسْمِ جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَثِقَةً مَائِلَةً».

وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يَعْدِلُ فِي الْقِسْمِ بَيْنَ نِسَائِهِ وَكَانَ يَقُولُ: «اللَّهُمَّ هَذَا قِسْمِي فِيمَا أَمْلِكُ فَلَا تُؤَاخِذْنِي فِيمَا لَا أَمْلِكُ» يَعْنِي زِيَادَةَ الْمَحَبَةِ

عابه البيهقي

والجواب عما رواه الشافعي فنقول: إن الصحيح من الرواية: «إِنْ شِئْتَ سَبَّغْتُ لَكَ، وَإِنْ سَبَّغْتُ لَكَ، سَبَّغْتُ لِنِسَائِي»^(١)، هكذا أثبت صاحب «السنن»، وذلك لَا يَدُلُّ عَلَى عَدَمِ التَّوْبَةِ.

وأما التثليث المذكور في آخر الحديث: فإنه غريب لا يُخْتَجُّ به، ولهذا لم يرويه صاحب «السنن».

ولئن صحَّ فنقول: معناه: ثم أدور بالكلام على سائر نِسَائِي؛ توفيقاً بين التصوي.

وأما حديث أنس: فإنه ليس بمرفوع، والموقوف ليس بحجة عند الخصم، فكيف يُخْتَجُّ به علينا؟

قوله: (فِي الْقِسْمِ) عند ذكر الحديث بعد: (وَمَالَ إِلَى أَحَدَاهُمَا^(٢)): في ثورته نظراً^(٣).

(١) أخرجه مسلم في كتاب الرضاع / باب قَدَّرَ مَا تَسْتَحِفُّ لِبُكَرٍ وَالثَّبُّ مِنْ إِقَامَةِ الرُّوحِ عِنْدَهَا عَنْ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ [رقم / ١٤٦٠]، وأبو داود في كتاب النكاح / باب فِي الْمَقَامِ عِنْدَ بُكَرٍ [رقم / ٢١٢٢]، وابن أبي شيبة في «السنن الكبرى» في كتاب عشرة نساء / الحال التي يختلف فيها حال النساء [رقم / ٨٩٢٥]، وابن ماجه في كتاب النكاح / باب الإفاضة عَلَى الْبُكَرِ وَالثَّبُّ [رقم / ١٩١٧]، من حديث أم سلمة رضي الله عنها به.

(٢) وقع بالأصل: «أَحَدَاهُمَا» والمشتق من «أف» و«ام» و«ع» و«ات».

(٣) يعني: الحديث الماضي «مَنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَتَانِ، وَمَالَ إِلَى أَحَدَاهُمَا، جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَثِقَةً مَائِلَةً».

ولا فضل فيما رويناه، والقديمة والحديثة سواء؛ لإطلاق ما رويناه؛ ولأن القسم من حقوق الكاح ولا تفاوت بينهما في ذلك والاختيار في مقدار الدور إلى الزوج لأن المستحق هو النسبة دون طريقة

﴿غاية البيان﴾

قوله: (ولا فضل فيما رويناه، والقديمة والحديثة سواء؛ لإطلاق ما رويناه)، أراد به: الحديثين المذكورين قل هذا، ولكن هذا تكرار من صاحب «الهداية» بلا فائدة^(١)، لأن عدم الفضل فيما رواه يُعلم من قوله: (لإطلاق ما رويناه)، وما كان يحتاج إلى ذكرهما جميعاً.

قوله: (بينهن في ذلك)، أي: بين النساء في الكاح.

[٣١٣ م] قوله: (والاختيار في مقدار الدور إلى الزوج)، يعني: إن شاء ثلث لكل واحدة، وإن شاء سبعة لكل واحدة، إلى غير ذلك، وليس للمرأة أن تقول: بث ليلة عندي ليلة أخرى عند صاحتي؛ لأن المقصود هو العدل، وذلك حاصل كيف كان.

قوله: (لأن المستحق هو النسبة لا طريقة)، أي: الواجب على الزوج هو العدل بين النساء، لا طريق العدل.

يعني: يثبت عند إحدى المراتين مثل ما يثبت عند الأخرى، فلو باتت عند هذه ليلة؛ فثبتت عند الأخرى كذلك، وكذا إن باتت عندها ليلتين أو ثلاثاً أو أربعاً؛ يثبت عند الأخرى مثل ذلك.

وليس لها أن تقول له: بث عندي ليلة وعند صاحتي مثل ذلك؛ لأن المستحق

(١) قال الأكل في الاختلاف في موضعين في الفرق بين البكر والثيب، وفي تفصيل الحديدة على القديمة، فبد المصنف الأول بقوله ولا فصل بينهما، والثاني لإطلاق ما روي بطر «الغاية شرح الهداية» [٤٣٣/٣].

والتَّسْوِيَةُ الْمُنْتَحَقَّةُ: فِي الْبَيْتُوتَةِ لَا فِي الْمَجَامَعَةِ مَعَهُ؛ لِأَنَّهَا تُبْسَى عَلَى النِّشَاطِ.

غاية البيان

عليه العدلُ لا طريقُهُ؛ لِأَنَّ طَرِيقَهُ مُفَوَّضٌ إِلَى الزَّوْجِ.

وتذكيرُ الضميرِ في: (طَرِيقُهُ) وَإِنْ كَانَ رَاجِعًا إِلَى (التَّسْوِيَةِ^(١))؛ لِإِرَادَةِ الْعَدْلِ، وَمِثْلُ ذَلِكَ جَائِزٌ، كَمَا فِي قَوْلِهِ^(٢):

وَلَا أَرْضٌ أَبْقَلَ إِنْقَالَهَا^(٣)

قَوْلُهُ: (وَالْتَّسْوِيَةُ الْمُنْتَحَقَّةُ، فِي الْبَيْتُوتَةِ لَا فِي الْمَجَامَعَةِ).

قَالَ فِي «شرح الكافي»: «وهذه التسوية في البيتوتة عندها للصحة والمؤانسة، لا في المجامعة؛ لِأَنَّ ذَلِكَ شَيْءٌ يُبْسَى عَلَى النِّشَاطِ، فَلَا يَقْدَرُ عَلَى اعْتِبَارِ الْمَسَاوَاةِ بِهِ، وَهُوَ نَظِيرُ الْمَحَبَّةِ بِالْقَلْبِ».

ثُمَّ قَالَ فِيهِ: «إِذَا كَانَ لِلرَّحْلِ امْرَأَةٌ وَاحِدَةٌ، فَفِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ: لَا يَتَمَيَّنُ حَقُّهَا فِي يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ مِنْ كُلِّ أَرْبَعِ لَيَالٍ، وَلَكِنْ^(٤) [٢٧٦/١] يُؤَمَّرُ الزَّوْجُ بِأَنْ يُرَاعِيَ قَلْبَهَا، وَيَبْتَثَّ مَعَهَا أَحْيَانًا».

وَرَوَى الْحَسَنُ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: إِذَا خَاصَمَتْهُ الْمَرْأَةُ فِي ذَلِكَ؛ قَصَى الْقَاضِي

(١) وقع بالأصل: «التسوية»، والمثبت من: «ف»، «ع»، «ت»، «م».

(٢) القائل هو عامر بن جويس الطائي. ينظر: «لكل» للمبرد [٢٠٧/٢].

(٣) هذا عَجَزٌ بَيْتٌ، وَهَلْهُ:

فَلَا مَرْئَةً وَذَقْتُ وَذَقَهَا

ومراد المؤلف من لشاهد، جورٌ تذكير المُرْت، إذا كان بتأويل يقضي ذلك، حيث أحبر اشاعرٌ عن «الأرض» وهي مؤنثة بـ «أَنْقَر». وهو مدكَّر، وإنما استعمل التذكير، لكونه فَعَلُ الْمَوْضِعِ وَالْمَكَانِ وَحَوَاهِمَا. ينظر: «الخصائص» لابن جني [٤١٤/٢].

(٤) وقع بالأصل: «ولكن»، والمثبت من: «ف»، «ع»، «ت»، «م» وهو الموافق لما وقع في «المبسوط» للرخي.

وإن كانت أحديهما حرّة، والأخرى أمة، فلهحرّة: الثلثان من القسم، وللأمة الثلث بذلك ورد الأثر؛ ولأنّ جلّ الأمة أنقص من جلّ الحرّة فلا بدّ من إظهار النقصان في الحقوق.

والمكاتب وأُمّ الولد والمذرة بمسيرة الأمة؛ لأن الرق فيهن قائم.

لها بليدة من كلّ أربع ليال؛ لأنّ للروح أن ينقطع عنها عن [١٥٣] ثلاث ليال، بأن يتروّخ ثلاث سواها، وليس له أن ينقطع من عنها أكثر من ذلك^(١).

وجه الظاهر: أنّ التسوية بما تكون عند المراحة، ولا مراحة هنا، ولكن يؤسّسها بصحة أحيان من غير أن يكون في ذلك شيء مؤقت، فإن حاصمت في ألا يصوم زوجها ولا يقوم؛ فذلك ليس بشيء.

قوله: (وإن كانت إحداهما حرّة، والأخرى أمة، فلهحرّة: الثلثان من القسم، وللأمة الثلث)، يعني: إذا تروّخ حرّة على أمة، يبيّث عند الحرّة ليلتين، وعند الأمة ليلة واحدة؛ لما روي عن عليّ رضي الله عنه قال: «لهحرّة: الثلثان من القسم، وللأمة الثلث»^(٢)، ولم يرو عن أحد خلافه، محلّ محلّ الإجماع، ولأنّ الرّق منقطع، على ما عرفت في الأصول، ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿فَعَبَّيْهُنَّ بِضَافٍ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾ [نساء: ١٥]، فبيّث عند الأمة نصف ما يبيّث عند الحرّة، فيكون الثلث والثلاث باعتبار حاصل العدد، وكذلك الحكم فيما إذا تروّخ حرّة على مذرة، أو مكاتب، أو أمّ ولد، فإن الرّق فيهن ثابت، كما في الأمة.

قال الطحاوي في «مختصره»: «وإن كانت له زوجة واحدة حرّة، وطالبته من

(١) ينظر: «المبسوط للشيخين» [٢١٧/٥ - ٢٢١]

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «مسند» [١٩٥١]، وعد الرّواي في «مسنده» [رقم: ١٣٠٩٠].

والبيهقي في «السنن الكبرى» [رقم: ١٤٥٢٧]، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه.

وَلَا حَقَّ لَهَا فِي الْقِسْمِ خَالَةُ السَّفَرِ، يُسَافِرُ الزَّوْجُ بِمَنْ شَاءَ مِنْهُنَّ،
وَالْأُولَى: أَنْ يُفْرَعَ بَيْنَهُنَّ فَيَسَافِرُ مِمَّنْ خَرَجَتْ قَرَعْنَهَا.

﴿شَافِعِيَّ الْبَيَانِ﴾

لِوَاجِبٍ مِنَ الْقِسْمِ مِنْ نَفْسِهِ؛ كَانِ عَلَيْهِ أَنْ يَفْسِمَ لَهَا يَوْمًا وَلَيْلَةً، ثُمَّ يَتَصَرَّفُ فِي
أُمُورِ نَفْسِهِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَثَلَاثَ لَيَالِي

وَإِنْ كَانَتْ زَوْجَتُهُ هَذِهِ أَمَةً - وَالْمَسَانَةُ عَلَى حَالِهَا - كَانِ لَهَا مِنْ كُلِّ سَبْعَةِ
أَيَّامٍ: يَوْمٌ، وَمِنْ كُلِّ سَبْعِ لَيَالِي: لَيْلَةٌ؛ لِأَنَّ لَهُ أَنْ يَتَرَوَّجَ عَلَيْهَا ثَلَاثَ حَرَائِرَ، فَكَوْنُ
الْوَاجِبِ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ مِنَ الْقِسْمِ: يَوْمَيْنِ وَلَيْلَتَيْنِ، وَلَهَا: يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ^(١). إِلَى
هَذَا لَفْظُ الطَّحَاوِيِّ.

قَوْلُهُ: (وَلَا حَقَّ لَهَا فِي الْقِسْمِ خَالَةُ السَّفَرِ، يُسَافِرُ [٢]، الزَّوْجُ بِمَنْ شَاءَ
مِنْهُنَّ، وَالْأُولَى: أَنْ يُفْرَعَ بَيْنَهُنَّ).

وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ: الْإِفْرَاقُ مُسْتَحَقٌّ عَلَيْهِ حَتَّى إِذَا سَافَرَ بَعْضُهُنَّ بِلا إِفْرَاقٍ؛ يَكُونُ
عِنْدَ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنَ الْبَاقِيَّاتِ بِمِثْلِ تِلْكَ الْمُدَّةِ؛ لِيَتَحَقَّقَ الْعَدْلُ^(٢)؛ بِمَا رُوِيَ
فِي «السَّنَنِ»: عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: «كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا أَرَادَ سَفَرًا أَفْرَعَ بَيْنَ
بَنَاتِهِ، فَأَتَيْنَهُنَّ حَرَّحَ سَهْمُهَا خَرَّحَ بِهَا مَعَهُ^(٣)، وَأَحْرَحَهُ الْبَحَارِيُّ وَالنَّسَائِيُّ وَابْنُ

(١) يَنْظُرُ: «مَخْضَرُ الطَّحَاوِيِّ» [ص/١٩٠].

(٢) يَطْرُقُ: «الْحَاوِي لِكَبِيرٍ» لِلْمَوْرِدِيِّ [٩/٥٩٠، ٥٩١] وَ«الْمَهْدِي فِي فِقْهِ الْإِمَامِ شَافِعِيٍّ»
لِلشَّيرَازِيِّ [٢/٤٨٥]. وَ«رَوْضَةُ الْإِطَالِيَيْنِ» لِلنَّوَوِيِّ [٦/٣٦٢].

(٣) أَحْرَحَهُ: الْبَحَارِيُّ فِي كِتَابِ لِهَبَةٍ وَفَضْلِهَا/ بَابُ هَبَةِ الْمَرْأَةِ لَعِيرِ رَوْحِهَا وَعَنْفِهَا إِذَا كَانَ بِهَا رَوْحٌ، وَهُوَ
جَسَدٌ إِذَا لَمْ تَكُنْ مَسْبُوعَةً، إِذَا كَانَتْ مَسْبُوعَةً لَمْ يَجْرَ [رَقْم/ ٢٤٥٣]، وَمَسَمَّيْتُ فِي كِتَابِ التَّوْبَةِ/ بَابُ
بِي حَدِيثِ الْإِنَّاكِ وَقَوْلِ تَوْبَةِ الْعَادِفِ [رَقْم/ ٢٧٦٠]، وَأَبُو دَاوُدَ فِي كِتَابِ الْكَلَامِ بَابُ فِي الْقِسْمِ
بَيْنَ الْمَاءِ [رَقْم/ ٢١٣٨]، وَاسْمُ مَا حَمَلَتْ فِي كِتَابِ الْكَلَامِ/ بَابُ انْقِسَامِ بَيْنَ الْمَاءِ [رَقْم/ ١٩٧٠]،
وَالنَّسَائِيُّ فِي «السَّنَنِ الْكُبْرَى» فِي كِتَابِ عَشْرِ نِسَاءٍ/ الْقِسْمُ لِنِسَاءٍ [رَقْم/ ٨٩٢٣]، مِنْ حَدِيثِ
عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: الْقُرْعَةُ مُسْتَحَقَّةٌ؛ لِمَا رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ إِذَا أَرَادَ سَفَرًا أَقْرَعَ بَيْنَ بَسَائِهِ إِلَّا أَنْ يَقُولَ إِنَّ الْقُرْعَةَ لِتَطْيِيبِ قُلُوبِهِمْ فَكَانَ^(١) [١١٧ هـ] من باب الاستحباب وهذا؛ لأنه لا حق للمرأة عند مسافرة الزوج ألا ترى أن له ألا

خاتمة البيان

مَاجَه مَخْتَصَرًا وَمُطَوَّلًا.

وَلَنَا: أَنَّهُ لَا حَقَّ لَهَا فِي السَّفَرِ أَصْلًا، وَلِهَذَا كَانَ لَهُ أَلَّا يَسْتَصْحَبَ وَاحِدَةً مِنْهُمْ، فَلَا يَجِبُ الْإِفْرَاقُ، وَالْحَدِيثُ مَحْمُولٌ عَلَى تَطْيِيبِ الْقُلُوبِ، حَتَّى لَا يُظَنَّ الْمَيْلُ مَعَهُ ﷺ إِلَى بَعْضِ بَسَائِهِ، وَنَحْنُ نَقُولُ بِهِ أَيْضًا، وَلِهَذَا قُلْنَا بِاسْتِحْبَابِ الْقُرْعَةِ. وَإِنَّمَا قَبِدَ بِالسَّفَرِ: احْتِرَارًا عَنِ الْمَرَضِ؛ إِذْ لَا يَسْقُطُ بِهِ حَقُّهُنَّ فِي الْقِسْمِ؛ لِمَا رُوِيَ فِي «السَّنَنِ»: مُسْنَدًا إِلَى عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: «بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى النِّسَاءِ - يَعْنِي: فِي مَرَضِهِ - فَاجْتَمَعْنَ. فَقَالَ: «إِنِّي لَا أَسْتَطِيعُ أَنْ أَدُورَ بَيْنَكُنَّ، فَإِنْ رَأَيْتُنَّ أَنْ تَأْذَنَ لِي فَأَكُونَنَّ عِنْدَ عَائِشَةَ فَعَلْتُنَّ» فَأَذِنَ لَهُ^(٢)، فَلَوْ كَانَ الْقِسْمُ يَسْقُطُ بِالْمَرَضِ؛ لَمْ يَسْتَأْذِنْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ.

قَالَ شُعْبَةُ الْأَنْثَمِيُّ الشَّرْحِيُّ فِي «مَشْرِحِ الْكَافِي»: «وَلَوْ أَقَامَ عِنْدَ إِحْدَاهُمَا شَهْرًا، ثُمَّ خَاصَتْهُ الْأُخْرَى فِي ذَلِكَ، قُضِيَ عَلَيْهِ أَنْ يَسْتَقْبَلَ الْعَدْلَ بَيْنَهُمَا، وَمَا مَضَى فَهُوَ هَذَرٌ، غَيْرَ أَنَّهُ فِيهِ آثِمٌ، فَإِنْ عَادَ لِلْجَوْرِ بَعْدَ مَا بَهِاهُ الْقَاضِي؛ أَوْجَعَهُ عَقُوبَةٌ وَعَزَّرَهُ؛ لِأَنَّهُ ارْتَكَبَ مَا هُوَ حَرَامٌ»^(٣).

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ: «خ. يَكُونُ»

(٢) أَخْرَجَهُ: أَبُو دَاوُدَ فِي كِتَابِ الْكَاحِ بَابُ فِي الْقِسْمِ بَيْنَ امْرَأَتَيْنِ [رَقْمُ ٢١٣٧]، وَمِنْ هَرِيقَةِ بِيهَقِي

فِي «السُّنَنِ الْكُبْرَى» [رَقْمُ ١٤٥٢٤]، عَنْ بَرِيدِ بْنِ مَالِكٍ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا بِهِ

قَالَ ابْنُ الْقَطَّانِ «بَرِيدٌ هَذَا» لَا تُعْرَفُ حَالُهُ فِي الْحَدِيثِ، وَلَا رُوِيَ عَنْهُ عِوَابُ أَبِي عِمْرَانَ وَغَيْرِ أَبِي

دَاوُدَ. كَانَ شَيْعِيًّا. يَنْظُرُ «بَيَانُ الْوَهْمِ وَالْإِبْهَامِ» لِابْنِ لُفْطَانَ [٤/ ٢٥٨]

(٣) يَنْظُرُ «الْمَسْوُوطُ» لِلشَّرْحِيِّ [٥/ ٢١٩]

يَنْتَضِعَتْ وَاحِدَةً مِنْهُنَّ فَكَدَاهُ أَنْ يَسَافِرَ بِوَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ وَلَا تُخَسَّبُ عَلَيْهِ
بِتِلْكَ الْمُدَّةِ.

وَأَنْ رَضِيتُ إِخْدَى الرِّجَالِ بِتَرْكِ قَسَمِهَا لِصَاحِبَتِهَا؛ جَارٍ، لِأَنَّ سَوْدَةَ
بِتْ زَمَنَةً سَأَلَتْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَنْ يُرَاجِعَهَا وَتَجْعَلَ يَوْمَ نَوَيْتُهَا لِعَائِشَةَ،

﴿غاية البيان﴾

قَوْلُهُ: (وَلَا تُخَسَّبُ عَلَيْهِ بِتِلْكَ الْمُدَّةِ)، أَي: لَا يُخَسَّبُ عَلَى الرَّجُلِ بِمُدَّةِ
السَّفَرِ.

يَعْنِي: إِذَا سَافَرَ بِوَاحِدَةٍ [٥٣٧١] لِمَرَاتَيْنِ [٣/٤١٥٤م] شَهْرًا مَثَلًا، لَا يُؤْمَرُ أَنْ
يَكُونَ عِنْدَ الْآخَرِ شَهْرًا آخَرَ، بَلْ يُسَوَّى بَيْنَهُمَا فِي الْحَضَرِ ابْتِدَاءً.

قَوْلُهُ: (وَأَنْ رَضِيتُ إِخْدَى الرِّجَالِ بِتَرْكِ قَسَمِهَا لِصَاحِبَتِهَا؛ جَارٍ)؛ وَدَلَّكَ
لَمَّا قَالَ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ فِي «الْمَبْسُوطِ»^(١): «بَلَعْنَا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ قَالَ
لِسَوْدَةَ: «اغْنِدِي» فَسَأَلَهُ بِوَجْهِ اللَّهِ أَنْ يُرَاجِعَهَا، وَتَجْعَلَ يَوْمَهَا لِعَائِشَةَ؛ لِأَنَّ تَخْشَرَ
يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَعَ أَزْوَاجِهِ»^(٢).

وَنَزَلَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَإِنْ أَمْرًا حَافَتِ مِنْ بَعْلِهَا شُورًا أَوْ غَرَضًا فَلَا جُنَاحَ
عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا^(٣) بَيْنَهُمَا صُلْحًا﴾ [البقرة: ٢٨] فِي الْمَرْأَةِ تَكُونُ عِنْدَ الرَّجُلِ

(١) يَظَرُ: «الْأَصْلُ» الْمَعْرُوفُ بِالْمَبْسُوطِ لِمُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ أَشْيَابِي [١٠/٣٦٠/طبعة. ودررة
الأوقاف القطرية].

(٢) أَخْرَجَهُ أَبُو يُونُسَ فِي «الْأَثَرِ» [ص ١٤٦]، وَحَمَدُ بْنُ الْحَسَنِ فِي «الْأَثَرِ» [٢/٤٥٨]، وَابْنُ
خُسْرُو أَيْلَحِي فِي «مَسَدِ أَبِي حَبِيبَةَ» [٢/٨٧٥]، عَنْ أَبِي حَبِيبَةَ، عَنِ الْهَيْثَمِ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ
قَالَ لِسَوْدَةَ: «اغْنِدِي». يَعْنِي لَهَا فِي الطَّرِيقِ، فَسَأَلَهُ بِوَجْهِ اللَّهِ أَنْ يُرَاجِعَهَا، فَقَالَتْ:
وَاللَّهِ مَا يَنْ جُرْحُ عَلَى الرِّجَالِ، وَلَكِنِّي أَحِبُّ أَنْ أَخْشَرَ مَعَ أَزْوَاجِكَ، وَتَجْعَلَ يَوْمِي لِعَائِشَةَ، فَقَالَ
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «نَفْظُ أَبِي يُونُسَ».

(٣) وَفَعَّ بِالْأَصْلِ «مُصْلِحًا». وَلَمْ يَكُنْ مِنْ: «لَبَّ»، «وَعَّ»، «وَمَّ»، «وَلَّ»، وَمَا وَفَعَّ بِالْأَصْلِ (وَرِنْ كَانَ
سَهْوًا مِنَ السَّامِعِ) قِرَاءَةً صَحِيحَةً مَشْهُورَةً، وَهِيَ قِرَاءَةُ عِبَرِ الْكَرْفِيِّ، بِفَتْحِ أَيْاءِ وَتَشْدِيدِ لُصَادِ =

بسم الله الرحمن الرحيم

فَتَفَرَّقَ - أَيِ نَحَافَ - أَنْ يَفَارِقَهَا ، وَتَهَتْ فَتَمَّهَا لِصَاحِبَتِهَا ، كَمَا وَهَبَتْ مَوْدَةَ يَوْمَهَا لِعَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا حِينَ كَثُرَتْ وَأَسْتُتْ . كَذَا فِي «السِّنَنِ» وَغَيْرِهِ ^(١) .

وَمَوْدَةُ : أُمُّ الْمُؤْمِنِينَ بِنْتُ زَمْعَةَ بِنْتِ قَيْسِ بْنِ عَبْدِ شَمْسٍ بْنِ عَبْدِ وَدٍّ بْنِ نَضَرَ بْنِ مَالِكٍ بْنِ حِجْلٍ بْنِ عَامِرٍ بْنِ لُؤَيٍّ بْنِ عَالِبٍ ، كَانَتْ أَوَّلًا عَبْدَ الشَّكْرَانِ بْنِ عَمْرِو ، وَقِيلَ : الشَّكْرَانِ بْنِ الْعَبْدَانِ ^(٢) ، فَهَاجَرَ بِهَا إِلَى أَرْضِ الْحِشَّةِ ، ثُمَّ قَدِمَ بِهَا فَمَاتَ عَلَيْهَا ^(٣) ، وَتَزَوَّجَهَا النَّبِيُّ ﷺ بَعْدَ الْوَحْيِ بِمَكَّةَ ، وَطَلَّقَهَا ، ثُمَّ رَاحَهَا ، وَوَهَبَتْ يَوْمَهَا لِعَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا ^(٤) .

أُمُّهَا : شُمُوسُ بِنْتُ قَيْسِ بْنِ زَيْدٍ بْنِ عَمْرِو بْنِ لَيْدٍ بْنِ خَدَّاشٍ بْنِ عَامِرٍ بْنِ غَنَمٍ بْنِ عَبْدِ بْنِ الشَّجَارِ الْأَنْصَارِيِّ ^(٥) .

قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ عَقِيلٍ : تَزَوَّجَهَا بَعْدَ عَائِشَةَ ، وَحَلَّقَهُ قَتَادَةُ وَالرُّهْرِيُّ

= وَفُتِحَ اللَّامُ بِطَرِ «الْحَجَّةُ لِقُرَاءَةِ السَّبْعَةِ» لِأَبِي عَلِيٍّ الْعَارِضِيِّ [١٨٣/٣] ، وَ«حَجَّةُ الْقُرَاءَاتِ» لِأَبِي رَجُلَةٍ [ص/٢١٣] .

(١) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ فِي كِتَابِ الْهَبَةِ وَفَصَّلَهَا بِأَبِ هَبِ الْمَرْأَةِ بِعَمْرِو وَنَفَقَهَا إِذَا كَانَ لَهَا رُوحٌ مِمَّنْ حَبَرٌ ، إِذَا لَمْ تَكُنْ سَبِيحَةً ، إِذَا كَانَتْ سَبِيحَةً لَمْ يَحْزَ [رَقْمُ / ٢٤٥٣] ، وَمُسْلِمٌ فِي كِتَابِ الرِّضَاعِ / بَابِ حَوَارِ هَبَا يَوْمَهَا لَصَرَّتْهَا [رَقْمُ / ١٤٦٣] ، وَأَبُو دَاوُدَ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / بَابِ فِي الْقِسْمِ بَيْنَ الْمَاءِ [رَقْمُ / ٢١٣٥] ، وَابْنُ مَاجَةَ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ / بَابِ الْمَرْأَةِ تَهَبُ يَوْمَهَا لِصَاحِبَتِهَا [رَقْمُ / ١٩٧٢] ، عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ : «كَانَتْ مَوْدَةُ بِنْتُ زَمْعَةَ - حِينَ أَسْتُتْ وَفَرَفَتْ أَنْ يُفَارِقَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ - يَارَسُولَ اللَّهِ ، يَوْمِي لِعَائِشَةَ ، فَكُلَّ ذَلِكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْهَا» . نَعَطَ أَبُو دَاوُدَ .

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «الْعَبْدَانِ» ، وَالْمَعْنَى مِنْ «أَبِ» ، «وَع» ، «وَات» ، وَ«م» .

(٣) وَرَعَمَ أَبُو عُبَيْدَةَ أَنَّهُ رَجَعَ إِلَى الْحِشَّةِ فَتَصَرَّهَا وَفَاتَ وَدَلَ لِلدَّارِيِّ الْأَوَّلِ أَصَحَ وَيُقَالُ لَهُ مَاتَ بِالْحِشَّةِ بِطَرِ «الْإِصَابَةِ فِي تَمْيِيرِ الصَّحَابَةِ» لِأَبِي حَمَرٍ [١١٣/٣] .

(٤) يَنْظُرُ «نَصَبُ إِبْرَاهِيمَ» لِلرِّيْدِيِّ [٢١٦/٣ ، ٢١٧] ، وَ«لِتَحْيِصِ الْحَبِيرِ» لِأَبِي حَمَرٍ [٢٤٢١/٥] .

(٥) سَطَرَ «الطُّفَاتُ الْكُبْرَى» لِأَبِي سَعْدٍ [٥٢/٨] .

ولها أن تزجع في ذلك ؛ لأنها أسقطت حقاً لم يجت بعد فلا ينقُط .
والله أعلم .

غاية البيان

وأكثر أهل العلم فقالوا: تزوج بعد موت حديجة سودة ، ثم عائشة رضي الله عنها ، وثوقت سودة في آخر زمان عمر رضي الله عنه .

قوله: (ولها أن تزجع في ذلك) ، أي: للمرأة أن تزجع في قسمها بعد أن وهته ^(١) [١٥٥هـ/م] لصاحبتها ؛ لأنها أسقطت حقاً ^(٢) لم يجت بعد ، فلم يكن إسقاطها ملزماً ، فلها المطالبة بعد ذلك عند وجوب الحق .

قال الحاكم لشهيد رضي الله عنه في «مختصر الكافي»: «والمَحْذُوبُ وَالْخَصِيُّ وَالْعَيْسُ في القِسْمَةِ بَيْنَ نِسَاءِ سَوْءٍ ، وكذلك العَلَامُ الَّذِي لَمْ يَحْتَلَمْ وَقَدْ دَخَلَ بِامْرَأَةٍ ؛ لِأَنَّ حَقَّوْكَ الْعِبَادِ تَتَوَجَّهُ عَلَى لَصْبِيَانٍ عِنْدَ تَقَرُّرِ السَّبَبِ .

وَإِذَا جَعَلَتِ الْمَرْأَةُ لِرُزْجِهَا جُعْلًا عَلَى أَنْ يَزِيدَهَا فِي لِقْسَمَةِ يَوْمًا فَفَعَلَ ؛ لَمْ يَحْزَ ، وَيَرْجَعُ فِي مَالِهَا ، وَكَذَلِكَ لَوْ حَصَّتْ عَنْهُ شَيْئًا مِنَ الْمَهْرِ عَلَى هَذَا الشَّرْطِ ، وَكَذَلِكَ إِنْ رَادَهَا الزَّوْجُ فِي مَهْرِهَا ، أَوْ جَعَلَ لَهَا جُعْلًا عَلَى أَنْ تَجْعَلَ يَوْمَهَا لِفَلَانَةٍ ؛ فَهُوَ بَاطِلٌ ؛ لِأَنَّهُ رِشْوَةٌ ، وَهِيَ حَرَامٌ ^(٣) .

[والله أعلم] ^(٥) .

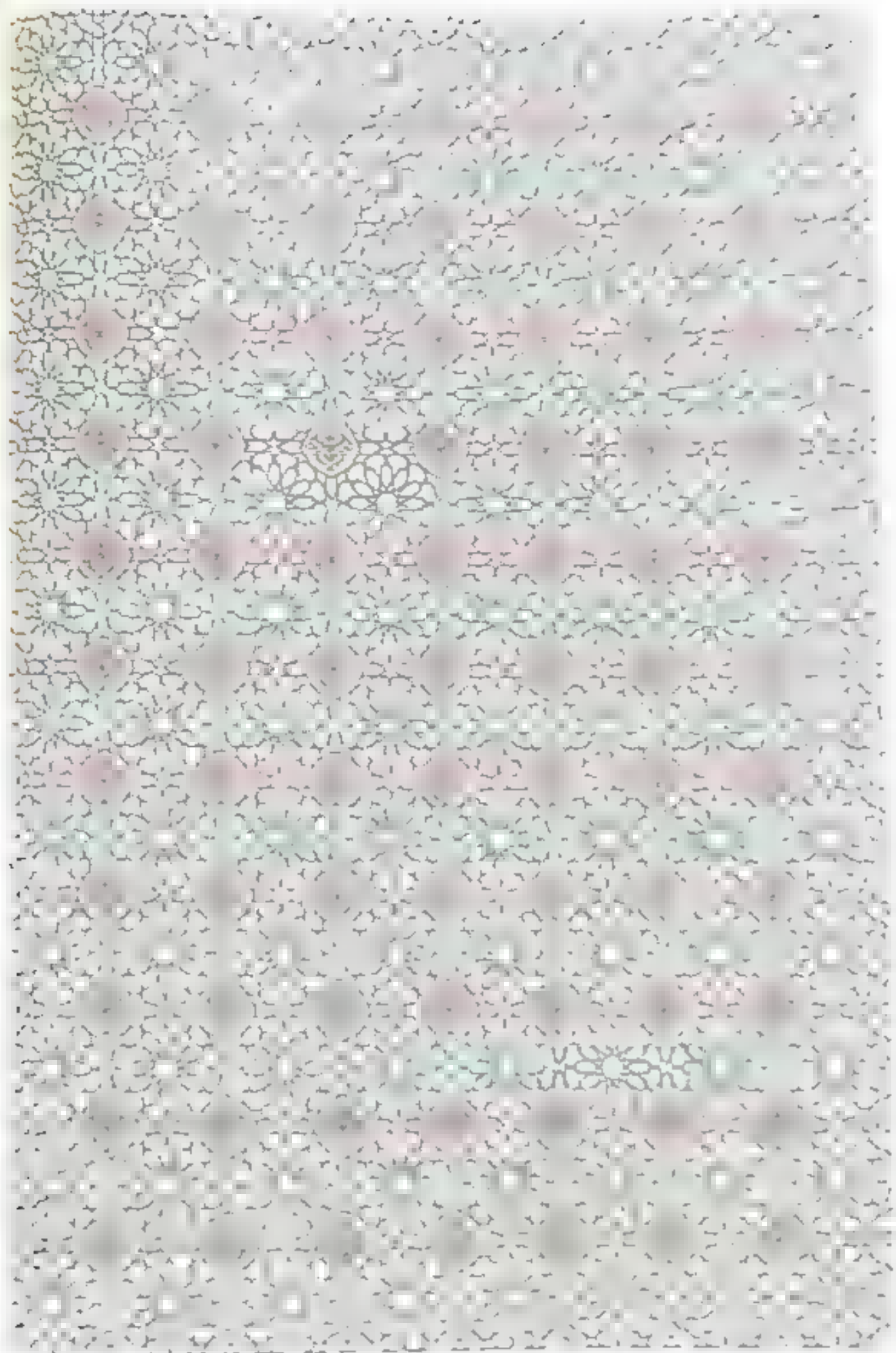
(١) وتُجْمَعُ بَيْنَ الْقَوْلَيْنِ بِأَنَّهُ عَقْدٌ عَلَى عَائِشَةَ قَبْلَ سَوْءَةَ ، وَدَخَلَ بِسَوْءَةَ قَبْلَ عَائِشَةَ رضي الله عنها ، وَالزَّوْجُ يُعْتَلَقُ عَلَى كُلِّ مِنَ الْعَقْدِ وَالدَّخُولِ ؛ وَإِنْ كَانَ الْمُتَبَايِعُ إِلَى الْفَهْمِ لِأَوَّلٍ يَظُنُّ «الاستيعاب» لَا بِنِ عَدِ الْبِر [١٨٦٧/٤] ، وَاصْفَظَ النُّحُومَ الْعَوَامِيَّ لِلْعَصَامِيِّ [٤٣٤/١] .

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: «وَهَبْتُ» ، وَالْمَعْنَى مِنْ: «أَدَا» ، «وَدَعَ» ، «وَدَّ» ، «وَدَّعَ» ، «وَدَّعَ» .

(٣) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: «حَقَّهَا» ، وَاصْتُبَ مِنْ: «أَدَا» ، «وَدَعَ» ، «وَدَّ» ، «وَدَّعَ» ، «وَدَّعَ» .

(٤) يَنْتَظِرُ: الْكَامِي لِلْحَاكِمِ الشَّهِيدِ [٥٥هـ] .

(٥) مَا بَيْنَ اِسْمَافُوتَيْنِ: زِيَادَةٌ مِنْ: «أَدَا» ، «وَدَعَ» ، «وَدَّ» ، «وَدَّعَ» .



كِتَابُ الرِّضَاعِ

عَايَةُ الْبَيَانِ

كِتَابُ الرِّضَاعِ^(١)

لَمَّا كَانَ الْمَقْصُودُ مِنَ النِّكَاحِ هُوَ التَّوَالُدُّ وَالتَّنَاسُلُ، وَالْوَلَدُ لَا يُدَلُّ لَهُ مِنَ الرِّضَاعِ؛ فَاسْتَبَدَّ ذِكْرُ الرِّضَاعِ عَقِيْبَهُ.

أَوْ نَقُولُ: الرِّضَاعُ سَبَبُ التَّحْرِيمِ كَالنِّسَبِ؛ لِقَوْلِهِ ﷺ: «يَحْرُمُ مِنَ الرِّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ»^(٢)، فَكَانَ يَنْبَغِي أَنْ يُذَكَّرَ عَلَى هَذَا فِي الْمُحَرَّمَاتِ، لَكِنْ أَفْرَدَهُ بَكِتَابٍ عَلَى حِدَةٍ؛ لِاخْتِصَاصِهِ بِمَسَائِلَ: مِثْلُ شَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي الرِّضَاعِ، وَمِثْلُ خُطْبِ اللَّبَنِ بِالْإِدْوَاءِ، وَغَيْرِ ذَلِكَ.

وَالرِّضَاعُ: مَصْرُ الْوَلَدِ ثَدِي الْأُمِّ، وَفِيهِ لُغَاتٌ: هُوَ الرِّضَاعَةُ - بِفَتْحِ الرَّاءِ وَكَسْرِهَا فِيهِمَا - وَالرَّضْعُ^(٣).

وَاللُّعَّةُ الْعَالِيَةُ: رَضَعَ يَرْضَعُ؛ مِنْ بَابِ عَلِمَ يَعْلَمُ؛ رَضَعًا وَرَضَاعَةً، فَأَمَّا أَهْلُ نَجْدٍ فَيَقُولُونَ: رَضَعَ يَرْضَعُ؛ مِنْ بَابِ ضَرَبَ^(٤).

(١) وَفِيهِ بِالْأَصْلِ «الرَّضَاءُ» وَلَمْ يَسْبِغْ مِنْ «رَضَعَ»، وَ«رَضَعَ»، وَ«رَضَعَ».

(٢) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ فِي كِتَابِ الشَّهَادَاتِ بَابَ الشَّهَادَةِ عَلَى الْأَنْسَابِ وَالرِّضَاعِ الْمُسْتَمِصِّ وَلَمْ يَمُوتِ الْقَدِيمُ [رَقْمُ ٢٥٠٢]، وَمُسْلِمٌ فِي كِتَابِ الرِّضَاعِ/بَابِ تَحْرِيمِ ابْنَةِ الْأَخِ مِنَ الرِّضَاعَةِ [رَقْمُ ١٤٤٧]، مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٣) قَالَ فِي «الْعَمَّةِ» عِبَارَةً عَنْ مَصِّ شَخْصٍ مَخْصُوصٍ، وَهُوَ أَنْ يَكُونَ صَبِيًّا رَضِيعًا مِنْ ثَدِيٍّ مَخْصُوصٍ وَهُوَ ثَدِيٌّ لَا تَعْمِيهِ فِي وَقْتِ مَخْصُوصٍ يَنْظُرُ «أَبِيْسُ الْعَقْدَاءِ» [ص ٥٤]، مَعَ «الْعَمَّةِ» شَرْحُ «هَدَايَةِ» [٤٣٨/٣]، «مَجْلِسُ الْقَدِيرِ» [٤٣٨/٣]، «الْبَحْرُ الرَّشَقُ» [٢٣٧/٣]، «الْبَيَانُ شَرْحُ الْكِتَابِ» [٣١٦/٣].

(٤) سَطَرُ «الصَّحَاحِ» [١٢٢٠/٣]، «لِسَانُ الْعَرَبِ» [١٢٥٨]، «مَقَامُوسُ الْمُحِيطِ» [ص ٩٣٢]، «طَلَبَةُ الطَّلَبَةِ» [ص ٩٢].

قليل الرضاع وكثيره سواء إذا حصل في مدة الرضاع ؛ تعلق به التحريم .

قوله : (قليل الرضاع وكثيره إذا حصل في مدة الرضاع ، تعلق به التحريم) ،
وهذه من مسائل القُدوري^(١) .

ومذهب سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ ، ومالك [١٥٥/٣] بن أنس^(٢) ، والأَوْزَاعِيُّ ،
وعبد الله بن المبارك مثل مذهبتنا : في أن قليل الرضاع يثبت به التحريم^(٣) .

وقال الشَّافِعِيُّ : لا تثبت الحرمة إلا بخمس رضعات ، يكتفي الصبي بكل
واحدة منها^(٤) ، وهو [٣٧٧/١] مذهب إسحاق ، وأحمد بن حنبل^(٥) .

وقال نُفَاعُ الْقِيَّاسِ : ثلاث رضعات^(٦) ، وهو قول زيد بن ثابت رضي الله عنه^(٧) . كذا
في «شرح الأقطع»^(٨) .

وجه قول الشَّافِعِيِّ : ما رُوِيَ في «السنن» وغيره : مُسْنَدًا إِلَى عَائِشَةَ رضي الله عنها أَنَّهَا
قَالَتْ : «كَانَ فِيمَا أَنْزَلَ اللَّهُ مِنَ الْقُرْآنِ : عَشْرُ رَضَعَاتٍ يُحَرِّمْنَ ، ثُمَّ نُسِخْنَ بِخُمُسٍ

(١) ينظر : «مختصر القُدوري» [ص ١٥٢] .

(٢) ينظر : «الكافي في فقه أهل المدينة» لابن عبد الر [٥٣٩/٢] و«النَّاح وَالْإِكْلِيلُ لِمَحْتَضِرِ حَنْبَلٍ»
لِلْمَوَاقِ [٥٣٥/٥] ، و«شرح مختصر حنبل» لِلْحَرَشِيِّ [١٧٦/٨]

(٣) ينظر : «مختصر الطحاوي» [ص ٢٢٢] ، «التجريد» [٥٣٤٧/١٠] ، «مبسوط» [١٣٤/٥] ، بدائع
الصنائع [١٨/٤] .

(٤) ينظر : «الأم» لِلشَّافِعِيِّ [٧٦/٦] ، و«الحاوي الكبير» لِلْمَوَرْدِيِّ [٣٦١/١١] و«المهدب في فقه
الإمام الشافعي» لِلشَّيْرَازِيِّ [١٤١/٣] .

(٥) ينظر : «المروع» لابن مفلح [٢٨١/٩] و«المعجم في شرح المعجم» لابن مفلح [١٢٣/٧] ،
و«كشف القناع» لِلْبَهَوِيِّ [٤٤٢/٥] .

(٦) هذا مذهب داود الأصمعي وجميع أهل الظاهر ، وأما ابن حزم التحريم بخمس رضعات .
ينظر : «المحلى» لابن حزم [١٠/١٠] .

(٧) أخرجه الهنفي في «السنة الكبرى» (١٥٦٣٧)

(٨) ينظر : «شرح مختصر القُدوري» لِلْمَطْعِ [٣٤٩/٢]

باب الرضاع

رَضَعَاتٍ مَعْلُومَاتٍ يُحَرِّمْنَ، فَتَوَفَّى النَّبِيُّ ﷺ وَمَنْ مِمَّا يُقْرَأُ مِنَ الْقُرْآنِ^(١).

وَرُوِيَ فِي «السَّنَنِ»: مُسْنَدًا إِلَى عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا تُحَرِّمُ الْمَصَّةُ وَلَا الْمَصَّانِ»^(٢).

وَلَنَا: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَأَمَّا تَشْكُرُ النَّبِيَّ أَرْضَعْتَكُمْ وَالْأَخَوَاتُ كُم مِّنَ الرُّضَعَةِ﴾
[الباء، ٢٣].

بَيَانُهُ: أَنَّهُ تَعَالَى أَثَبَّتَ الْحُرْمَةَ بِمَطْلَقِ الْإِرْضَاعِ، وَلَمْ يَشْطَرِطِ الْعِدَّةَ، وَالزِّيَادَةَ عَلَيْهِ لَا يَجُوزُ بِخَبَرِ الْوَاحِدِ.

و[قَدْ]^(٣) رُوِيَ فِي «السَّنَنِ». مُسْنَدًا إِلَى عُرْوَةَ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «يُحَرِّمُ مِنَ الرُّضَاعَةِ مَا يُحَرِّمُ مِنَ الْوِلَادَةِ»^(٤).

وَرُوِيَ فِي «الْجَامِعِ التِّرْمِذِيِّ»: مُسْنَدًا إِلَى سَعِيدِ بْنِ لُمَيْسٍ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي حَالِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ مِنَ الرُّضَاعِ مَا يُحَرِّمُ»^(٥) مِنْ

(١) أخرجه: مسلم في كتاب الرضاع / باب الحريم بخمس رضعات [رقم / ١٤٥٢]، وأبو داود في كتاب النكاح / باب هل يحرم ما دون خمس رضعات [رقم / ٢٠٦٢]، من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا به.
(٢) أخرجه: مسلم في كتاب الرضاع، باب في المصّة ولمصدا [رقم / ١٤٥٠]، وأبو داود في كتاب النكاح / باب هل يحرم ما دون خمس رضعات [رقم / ٢٠٦٣]، والترمذي في كتاب الرضاع / باب ما جاء لا تحرم المصّة ولا المصّان [رقم / ١١٥٠]، والسنائي في كتاب النكاح، القدر الذي يحرم من الرضاعة [رقم / ٣٣١٠]، وابن ماجة في كتاب النكاح / باب لا تحرم المصّة ولا المصّان [رقم / ١٩٤١]، من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا به.

(٣) ما بين المعقوفتين: زيادة من «ف»، و«ع»، و«م»، و«و».

(٤) أخرجه: مالك في «الموطأ» [رقم، ١٢٥٥]، ومن طريقه لبخاري في كتاب الشهادات / باب الشهادة على الأسباب والرضع المستفيض والموت، القديم [رقم، ٢٥٠٣]، ومسلم في كتاب الرضاع / باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة [رقم / ١٤٤٤]، من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا به.

(٥) عند الترمذي وغيره: «ما حَرَّمَ».

السب (١)

ووجهه. أن الرضاع مضدٌ يشتمل على القليل والكثير، فلا يشترط العدد، ولأن الرضاع معنى يوجب تحريماً مؤثراً، فوجب أن يثبت حكم الحُرمة بمرة واحدة، كالوطء في الكاح.

(١) وقال الشيخ أبو بكر الرازي في «أصول فقهه» (٢) - في إثبات القول بالعموم -: «قيل لابس عمر عليه السلام: إن ابن الرتبة يقول: لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان. فقال: قضاء الله أولي من قضاء ابن الرتبة» (٣)، قال [الله] (٤) تعالى: ﴿وَمِنْكُمْ لَنَبِيٍّ أَمْسَفَكُمْ وَأَحْوَجَكُمْ مِنَ الرُّضْعَةِ﴾ [الب. ٢٣].

وقول عائشة رضي الله عنها: «توفي رسول الله ﷺ وهو مما يقرأ من القرآن» (٥): ضعیف؛ لأنه لو كان مثلاً بعد رسول الله ﷺ؛ فلماذا لا يثنى الآن؟ ومثل ذلك يؤيد قول الروافض - فاتهم - يقولون: ذهب كثير من القرأين بعد رسول الله ﷺ! ولم يثبت الصحابة في المصحف.

(١) أخرجه السرمدي في كتاب الرضاع باب ما جاء يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب [رقم: ١١٤٦]، والشافعي في «مسند» / تريب السدي [٢٠، ٢]، وفي «الأم» [٦٤/٦ - ٦٥]، ومن طريقه البيهقي في «معركة النسب والآثار» [٢٤٧/١١]، من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه. قال الترمذي: «حديث علي صحيح».

(٢) سطر «مقصود» في الأصول لأبي بكر الرازي [١٠٨١].

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مسنده» [رقم: ١٣٩١٩]، وسعد بن منصور في «سننه» [٢٤٤/١]، ومن طريقه البيهقي في «النسب الكبرى» [رقم: ١٥٤٢٠]، والدارقطني في «سننه» [١٧٩، ٤]، عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٤) ما بين المعطوفتين: زيادة من: «الله».

(٥) مضمّن تخريجه لثقة.

وَقَالَ لَشَافِعِي: لَا يَثْبُتُ التَّحْرِيمُ إِلَّا بِخَمْسٍ رَضَعَتْ، لِقَوْلِهِ ﷺ: «لَا نَحْرُمُ الْمَضَّةَ وَلَا الْمَصَّانِ وَلَا الْإِمْلَاجَةَ وَلَا الْإِمْلَاجَتَانِ» وَلِسَا: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَأَمْتَحَنُكُمْ أَلَيَّْ أَرْصَعَكُمْ﴾ [سورة البقرة: ٢٣] الْآيَةُ وَقَوْلُهُ ﷺ: «يَحْرُمُ مِنَ الرُّضَاعِ

عَايَةُ الْبَيِّنَاتِ

وَالْحَدِيثُ الْآخَرُ: مَسْوُوحٌ، بِدَلِيلٍ مَا رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الرُّضَاعِ، فَقِيلَ لَهُ: إِنَّ النَّاسَ يَقُولُونَ: لَا نُحَرِّمُ الرُّضْعَةَ وَلَا الرُّضْعَتَانِ. فَقَالَ كَانَ ذَلِكَ، فَأَمَّا الْيَوْمَ فَالرُّضْعَةُ الْوَاحِدَةُ تُحَرَّمُ»^(١).

وَقَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ: «أَلْ أَفْرُ الرُّضَاعِ إِلَى أَنْ قَبِيلُهُ وَكَثِيرُهُ يُحَرَّمُ»^(٢).

قَوْلُهُ: (وَلَا الْإِمْلَاجَةَ وَلَا الْإِمْلَاجَتَانِ)^(٣)، هَذَا مِنْ تَبَيُّنِ الْحَدِيثِ^(٤) عَلَى مَا ذَكَرَهُ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ»، وَلَكِنْ لَيْسَ هُوَ مُثَبَّتٌ فِي الْأَصُولِ مِنْ كُتُبِ الْحَدِيثِ، وَلِهَذَا لَمْ يُثَبِّتْهُ التِّرْمِذِيُّ فِي «جَامِعِهِ»، وَأَبُو دَاوُدَ فِي «سُنَنِهِ»، بَلْ رَوَيْنَا: «لَا تُحَرَّمُ

(١) أَخْرَجَهُ: أَبُو بَكْرٍ بَعْضُ صَحَابَةِ فِي «أَحْكَامِ الْقُرْآنِ» [٦٧/٣]، عَنْ طَاوُسٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِهِ.

(٢) أَخْرَجَهُ: عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي «مُسْنَدِهِ» [رقم / ١٣٩٢٤]، وَمِنْ طَرِيقَةِ الطَّبْرَانِيِّ فِي «الْمَعْجَمِ الْكَبِيرِ» [٣٤٢/٩]، عَنْ مُجَاهِدٍ، عَنْ غَيْبٍ، وَابْنِ مَسْعُودٍ، قَالَا فِي الرُّضَاعِ: «نُحَرِّمُ قَبِيلَهُ وَكَثِيرَهُ».

(٣) حَذَفَ فِي حَاشِيَةِ «ف». قَوْلُهُ: «الْإِمْلَاجَتَانِ» يَكُونُ الْهَمزةُ وَالْحَمِيمُ الْمُحْفَظَةُ، وَهِيَ الْمَضَّةُ. يُقَالُ: مَلَحَ الصَّبِيَّ أَثْمًا وَأَمْسَجَنَهُ.

(٤) أَيِ: حَدِيثِ، «لَا تُحَرَّمُ الْمَضَّةُ وَلَا الْمَصَّانِ». الْحَاصِلُ فَرِيدٌ. وَفَدَّ وَفَعَ حَدِيثٌ وَاحِدًا هَكَذَا عَدَدُ اسْمَانِي فِي «السُّنَنِ الْكُبْرَى» فِي كِتَابِ الْبُكَاحِ، الْقَدْرُ الَّذِي يَحْرُمُ مِنَ الرُّضَاعِ [رقم / ٥٤٥٧]، وَابْنُ بَعْدَانَ فِي «مُسْنَدِهِ» [رقم / ٦٨٨]، وَابْنُ حِبَّانَ فِي «صَحِيحِهِ» [رقم / ٤٢٢٦]، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي «الْمَدِينَةِ الْبَحْرِ الرَّحَارِ» [رقم / ٩٦٧]، مِنْ طَرِيقِ إِسْحَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الرُّبَيْعِ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا تُحَرَّمُ الْمَضَّةُ وَلَا الْمَصَّانِ، وَلَا الْإِمْلَاجَةُ وَلَا الْإِمْلَاجَتَانِ».

قُلْنَا: وَأَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ فِي «صَحِيحِهِ» مُتَّفَقًا فِي حَدِيثَيْنِ. وَفَدَّ شُعْبَةُ ابْنُ الْعَبَّاسِ - فِي «الْبَابِ شَرْحِ الْهِدَايَةِ» [٢٥٧/٥] - عَلَى الْمُؤَلَّفِ هَذَا، وَأَخَذَهُ بِعَقْدِهِ عَنْ كَوْنِ الْحَدِيثِ فِي «صَحِيحِ مُسْلِمٍ» لَكِنْ لَعَلَّ الْمُؤَلَّفَ يَقْصِدُ وَقَوْعَ اللَّفْظَيْنِ جَمِيعًا فِي سَبَاقٍ وَاحِدٍ، فَكَوْنُ الْاِسْتِدْرَاكِ عَلَيْهِ بِرَوَايَةِ الْإِسْنَانِيِّ - وَمَنْ وَاقَفَهُ - أَزَلَّيْنِ مَعَارِوَاهُ مُسْلِمٌ.

ما يحرم من النسب من غير فضل^(١) ولأن الحُرْمَةَ وإن كانت بِشُبْهَةِ الْبَعْضِيَّةِ
الثَّانَةِ بِشُورِ الْعَظْمِ، لَكِنَّهُ أَمْرٌ مُبْطِنٌ فَمُتَعَلِّقٌ بِحُكْمِ فِعْلِ الْإِرْضَاعِ

﴿غاية البيار﴾

الْمَصَّةُ وَلَا الْمَصَّانُ^(٢).

ومعنى الإِمْلَاجَةِ: الإِرْضَاعَةُ، والتاءُ لِلوَحْدَةِ.

قوله: (من غير فضل)، أي: بين القليل والكثير.

قوله: (وَلِأَنَّ الْحُرْمَةَ وَإِنْ كَانَتْ بِشُبْهَةِ الْبَعْضِيَّةِ الثَّانَةِ بِشُورِ الْعَظْمِ، لَكِنَّهُ
أَمْرٌ مُبْطِنٌ)، وهذا جوابٌ لسؤالٍ مقدَّر، بأن [٢٧٦ ص ١٠] يُقَالُ: يَنْفِي أَلَّا يَثْبُتَ حُكْمُ
الرَّضَاعِ إِلَّا بِالْكَثِيرِ؛ لِأَنَّ الْقَلِيلَ لَا يَخْضُلُ بِهِ شُورُ الْعَظْمِ وَأَسَاثُ اللَّحْمِ.

قَالَ رحمته الله: «الرَّضَاعُ مَا أَثَرُ الْعَظْمِ، وَأَثَرُ اللَّحْمِ»^(٣).

فَقَالَ: إِنْ شَارَ الْعَظْمُ وَابْتَدَأَ اللَّحْمُ أَمْرٌ مُبْطِنٌ فِيهِ حَصَاءٌ، وَالرَّضَاعُ سَبَبٌ ظَاهِرٌ،
فَأَقِيمَ مَقَامَ الْأَمْرِ الْحَقِيقِيِّ، فَمُتَعَلِّقٌ بِحُكْمِ الْحُرْمَةِ بِمَجْرَدِ الْإِرْضَاعِ.

[٢٧٧ ص ١] وَقَالَ فِي «دِيَوَانِ الْأَدَبِ»^(٤): «أَثَرُ الشَّيْءِ إِذَا ارْتَمَعَ، وَأَثَرُهُ
فَنَشَرٌ، أَيْ: حَرَّكَه».

(١) معنى: تغريبه أنفًا.

(٢) أخرجه: أبو داود في كتاب النكاح / باب في رضاعة الكبير [رقم / ٢٠٦٠]، وأحمد في «المستد»
[٤٣٢/١]، من طريق أبي موسى الهلالي، عن أمه، عن ابن شعوب رحمته الله عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «لَا
رِضَاعَ إِلَّا مَا أَثَرُ الْعَظْمِ وَأَثَرُ اللَّحْمِ».

قال ابن المظفر «رحمته الله» فقدت إلا أن موسى الهلالي ووالده فابهما مجهولان، كما قاله أبو حاتم
لما سُئِلَ عَنْهُمَا: بِهَرِ «أندلسية» لابن المظفر [٢٧٠ ص ٨]

(٣) ينظر: «معجم ديوان الأدب» للعارفي [١١٤/٢].

(٤) أشار في حاشية الأصل إلى أنه وقع في بعض نسخ «أبي»، مكان «إذا»، وهو المشتب في «هـ».
ووقع، و«م»، و«ه».

وما رواه مزدود بالكتاب، أو منسوخ به،

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

وقال ثعلب في «أماله» - في قوله تعالى: ﴿إِلَىٰ آلِ عِصْمٍ كَيْفَ تُنْشَرُهَا﴾
[الأنعام: ٢٥٩] - «لَتَرْفَعُ بَعْضَهَا عَلَىٰ بَعْضٍ»^(١).

وقال في «المغرب»: «الإنشأ»: لإحياء، وفي التنزيل: ﴿لَتَرْفَعَنَّ أَسْفَرَهُ﴾
[ص: ٢٢]، ومنه: لَا رِصَاعَ إِلَّا مَا أَنْشَرَ الْعَظْمُ، أي: قَوَاهُ وَشَدَّهُ، كَأَنَّهُ أَحْيَاهُ، وَيُرْوَى
بالزاي^(٢).

قوله: (أَمْرٌ مُبْطِنٌ).

والمُطْنُ: بفتح الطاء لمشددة، يقال: رَجُلٌ مُبْطِنٌ، أي: حَمِصٌ التَّطْرِيبُ.
وأراد به هنا: الحَفِيَّ مجازاً.

قوله: (وَمَا رَوَاهُ مُزْدُودٌ بِالْكِتَابِ، أو منسوخ به)، أي: ما رواه الشافعي من
قوله ﷺ: «لَا تُحَرِّمُ الْمَصَّةَ وَلَا الْمَصْتَانِ»^(٣)؛ مردود أو منسوخ.

بيانه: أَنَّ الْحَدِيثَ لَا يَخْشَوْهُ إِمَّا أَنْ يَكُونَ وَرَدَ قَبْلَ نَزُولِ قَوْلِهِ تَعَالَى:
﴿وَأَمَّا هُنَّ فَبُذِّخْنَ فِي الْأَنْبِيَاءِ أَرْصَعْنَكَزْ﴾ [النساء: ٢٣]، أو بعده، فَإِنْ كَانَ قَوْلُهُ يَكُونُ
مُسَرِّخًا بِالْكِتَابِ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ يَكُونُ مُرْدُودًا بِهِ، لقوله ﷺ: «إِذَا رُويَ لَكُمْ عَنِّي
حَدِيثٌ فَأَعْرِضُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ، فَإِنْ وَافَقَ فَاقْبَلُوهُ، وَإِنْ خَالَفَ فَرُدُّوهُ»^(٤).

(١) ينظر: «محال ثعلب» [ص ٥٦٩].

(٢) ينظر: «المغرب في ريب المغرب» للمطري [ص ٤٦٤].

(٣) مصنف تخريجه قريباً.

(٤) قال الشافعي: «ما روي هذا أحد يثبت حديثه في شيء صغر ولا كبر». وقال عبد الرحمن بن
مهدي: «الزبدقة والخوارج وضمو ذلك الحديث».

وقال الخطابي: «هذا حديث باطل لا أصل له، وقد حكى زكريا بن يحيى الساجي عن يحيى بن
معين أنه قال: «هذا حديث وضعه الربدقة»، وقال ابن عبد البر: «هذه لأباط لا تصح عنه ﷺ»
أهل العلم بصحيح النقل من سفيمة.

وَيُسَمَّى أَنْ يَكُونَ فِي مُدَّةِ الرَّضَاعِ ؛ لِأَنَّا نُبَيِّنُ

نَمْ مُدَّةُ الرَّضَاعِ ثَلَاثُونَ شَهْرًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته وَقَالَ سِتَانٍ وَهُوَ قَوْلُ
الشَّافِعِيِّ رحمته وَقَالَ زُفَرٌ: ثَلَاثَةُ أَخْوَالٍ ؛

غاية البيان

وَأَنْ فُرِضَ وَرُودُهُ مَعًا: يَكُونُ مُرْدُودًا أَيْضًا ؛ لِمُخَالَفَةِ الْكِتَابِ .

قَوْلُهُ: (وَيُسَمَّى أَنْ يَكُونَ فِي مُدَّةِ الرَّضَاعِ ، لِمَا نُبَيِّنُ) ، أَيُّ: يَتَّبِعِي أَنْ يَكُونَ
الرَّضَاعُ الَّذِي يَتَعَلَّقُ بِهِ [٢/١٥٧] التَّحْرِيمُ فِي مُدَّةِ الرَّضَاعِ ، لَا بَعْدَهَا ، وَفِي مُدَّتِهَا
اِخْتِلَافٌ ، وَسُيِّئَ [بَعْدَ هَذَا] ^(١) إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى .

قَوْلُهُ: (نَمْ مُدَّةُ الرَّضَاعِ: ثَلَاثُونَ شَهْرًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته .

وَقَالَ: سِتَانٍ) ، وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ رحمته ^(٢) ، وَالشَّافِعِيِّ ^(٣) ، وَأَحْمَدَ ^(٤) [بِنْ
حَبْلٍ] ^(٥) .

نَمْ اَعْلَمْ: أَنَّ مُدَّةَ الرَّضَاعِ - الَّتِي يَنْشُئُ فِيهَا التَّحْرِيمُ بِهِ - فِيهَا اِخْتِلَافٌ .

قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: سِتَانٌ وَنِصْفُ ثَلَاثِينَ شَهْرًا ، فَبَعْدَ ذَلِكَ لَا يَكُونُ رِضَاعًا ؛
سِوَهُ قُطْعٍ أَوْ لَمْ يُقْطَعْ .

= وَقَالَ السَّخَاوِيُّ: فَوَقَدْ شَيْلَ شَيْعًا (يَعْنِي ابْنَ حَجَرَ) عَنْ هَذَا الْحَبِيثِ ، فَقَالَ: إِنَّهُ جَاءَ مِنْ طَرِيقٍ لَا
تَحِلُّ مِنْ مَقَالٍ . يَنْظُرُ: «الرَّسَالَةُ» لِلشَّافِعِيِّ [ص/٢٢٢] ، وَ«مَعَامُ السِّنِّ» لِلْحَطَّابِيِّ [٤/٢٩٩] ،
وَ«جَامِعُ بَيَانِ الْعِلْمِ وَفَيْلُهُ» لِابْنِ عَبْدِ الْبَرِّ [٢/١١٨٩] ، وَ«الْمَقَاصِدُ الْحَسَنَةُ» لِلسَّخَاوِيِّ [ص/٨٣] .

(١) مَا بَيْنَ الْمُعْتَوِقَيْنِ: زِيَادَةٌ مِنْ: «ف» ، وَ«غ» ، وَ«م» ، وَ«و» .

(٢) يَنْظُرُ «الْكَافِيُّ فِي فِقْهِ أَهْلِ الْمَدِينَةِ» لِابْنِ عَبْدِ الْبَرِّ [٢/٥٤٠] وَ«التَّاحُ وَالْإَكِيلُ بِمَخْتَصَرِ حَبْلٍ»
لِلْمَوَاقِ [٥/٥٣٧] ، وَ«شرح مختصر حبل» لِلْحَرَشِيِّ [٥/٧٨] .

(٣) يَنْظُرُ «الْتَهْدِيدُ فِي فِقْهِ الْإِمَامِ الشَّافِعِيِّ» لِلْبَغَوِيِّ [٦/٢٩٣] ، وَ«التَّعْرِيرُ شَرْحُ ابْنِ جَبْرِ» لِلرَّامِيِّ
[٩/٥٦١] وَ«الْحَجْمُ الرَّهَاجُ فِي شَرْحِ الْمَسْأَلَةِ» لِلنَّبِيرِيِّ [٨/٢٠٣] .

(٤) يَنْظُرُ «الْمَرْوَعُ» لِابْنِ مَعْلُوحٍ [٩/٢٨١] ، وَ«كَشَافُ الْفَضْلِ» لِابْنِ هَوْنٍ [٥/٤٤٥] .

(٥) مَا بَيْنَ الْمُعْتَوِقَيْنِ: زِيَادَةٌ مِنْ: «ف» .

في «خلاصة الفتاوى».

وجه قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله: قوله تعالى: ﴿وَالْوَلَدُ تُرَضَعُ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْتَزِعَ الرِّضَاعَةَ﴾ (نساء: ١٠٣) - ولا وجود للرضاع بعد إتمامه وإكماله - وقوله تعالى: ﴿وَيَصْلُهُ فِي تَامَيْنِ﴾ (نساء: ١١).

ولا رضاع بعد الفصال لما روي في «الجامع الترمذي» عن أم سلمة قالت: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا يُحْرَمُ مِنَ الرِّضَاعَةِ إِلَّا مَا فَتَقَ الْأَمْعَاءُ»^(١) فِي النَّدْيِ^(٢)، وَكَانَ قَبْلَ الْغَطَامِ^(٣).

وقوله تعالى: ﴿وَحَنَّةٌ وَفَصْلَةٌ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ (الأحزاب: ١٥).

ومدة الحمل: أقلها نصف سنة، فتبي سنتان للفصال، ولأن الظاهر أن الرضيع يكتب في [١٥٧٣ م] الحولين باللبي، وبعدهما لا يكتبي به، فكان كالكبير. والطحاوي في «مختصره»^(٤) أخذ بقوليهما.

ولأبي حنيفة رحمهما الله: قوله تعالى: ﴿وَالْوَلَدُ تُرَضَعُ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْتَزِعَ الرِّضَاعَةَ﴾. ثم قال: ﴿بَيْنَ أَرَادَ فِصَالًا عَنْ تَرَائِصَ فِيهِمَا وَتَشَاوِيرَ فَلَا جُحَاحَ

(١) أي الذي شق أمعاء لحي، كغطام، ووقع منه مرفع العدا. ينظر «نحلة الأحودي» للمباركفوري [٢٦٣، ٤].

(٢) أي في ريس الندي، وهو لغة معروفة، وإن عرفت بقول من فلا في الندي أي في ريس الرضاع قبل الغطام ينظر «نحلة الأحودي» للمباركفوري [٢٦٣، ٤، ٢٦٤].

(٣) أخرجه الترمذي في كتاب الرضاع باب ما ذكر أن الرضاع لا تحرم في لصعد دون الحولين [رقم/ ١١٥٢]، والشافعي في «السنن الكبرى» في كتاب الكحل / الرضاع بعد الغطام قبل الحولين [رقم/ ٥١٦٥]، وابن حبان في «صحيحه» [رقم/ ٤٢٢٤]، من حديث أم سلمة رضي الله عنها.

قال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح».

(٤) ينظر: «مختصر الطحاوي» [ص/ ٢٢٠].

عنه لبيان

عَلَيْهَا [الر. ١٢٣]، أي: على الأب والأم

أثبت الفصال بعد الحولين بالتراضي، وهذا يدل على بقاء حكم الرضاع بعد الحولين

فعلِمَ من هذا: أن المراد من قوله تعالى ﴿لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْفِقَ رِزْقًا﴾: مدة يستحق فيها الولد الرضاع، ولا يدل ذلك على أن بعد مدة مُستَحَقَّة لا يثبت حكم الرضاع، فحمل أبو حيفة حكم الآية على استحقاق الآخر في الحولين [٣٧٨/١] فحسب، لا أن انتحريم بعد ذلك لا يثبت بالرضاع.

ولهذا قال في «شرح التأويلات»^(١): إن أما حيفة يقول: مدة الرضاع في حق التحريم حولان ونصف، فأما في حق وجوب أجر الرضاع على الأب: حولان، حتى إن الأم لمطابقة إذا طلب الآخر بعد الحولين - ولا ترضع بلا آخر - لم يُخبر الزوج على آخر الرضاع فيما زاد على الحولين، بخلاف ما قبل الحولين.

وقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحزاب: ١٥]، بيانه: أن الله تعالى جعل ثلاثين شهرا مدة الحمل والفصال، والظاهر أنها مدة لكل واحد منهما، كالأجل المصروب للذئبتين، وقد دلّ دليل المنقُص في أحدهما، وهو ما روي عن عائشة رضي الله عنها: «أن الولد لا يبقى في البطن أكثر من ستين»^(٢)، بقيت المدة في حق الآخر - وهو الفصال - على [٣٧٨/٣] حالها، وهو ثلاثون شهرا؛ لعدم المنقُص، ولأن الرضاع لا يحصل بطأ في ساعة واحدة، بل يُقَطَّم بالتدريج على

(١) يعني: شرح كتاب «تأويلات أهل السنة» لأبي منصور الماتريدي. للإمام الرازي علاء الدين المائيم السمرقندي. وقد مضى التعريف به.

(٢) أخرجه الدارقطني في «سننه» [٣٢٢/٣]، والبيهقي في «السنن الكبرى» [رقم: ١٥٢٣٠]، عن عائشة رضي الله عنها قالت: «لا تكون الحمل أكثر من ستين قدراً ما تحول طئ المغزل» ولفظ الدارقطني

لأن الحَوْلَ حَسَنٌ لِلتَّحْوُلِ مِنْ حَالٍ إِلَى حَالٍ وَلَا تُدَّ مِنَ الزِّيَادَةِ عَلَى الْحَوْلَيْنِ لِمَا تُبَيِّنُ فَيَقْدِرُ بِهِ وَلَهُمَا: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَحَمَلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحاف: ١٥] ومدة الحمل أدناها سِتَّةُ أَشْهُرٍ قَبْلِي لِلْفِصَالِ حَوْلَانِ وَقَالَ ﷺ: «لَا رِضَاعَ بَعْدَ حَوْلَيْنِ» وَلَهُ هَذِهِ الْآيَةُ وَوَجْهُهُ أَنَّهُ تَعَالَى ذَكَرَ شَيْئَيْنِ وَضَرَبَ لَهُمَا مَدَّةَ فَكَانَتْ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِكَمَالِهَا كَالْأَجَلِ الْمَضْرُوبِ لِلدَّيْنَيْنِ قَامَ الْمُتَقَصِّرُ فِي

غَايَةِ الْبَيَانِ

وَجْهٍ يَتَسَنَّى اللَّبَنَ، وَيَتَعَوَّدُ بِالطَّعَامِ، فَلَا يُدَّ مِنْ زِيَادَةِ مَدَّةٍ عَلَى الْحَوْلَيْنِ، فَقَدَّرْنَاهَا بِأَدْنَى مَدَّةِ الْحَمْلِ، وَهِيَ سِتَّةُ أَشْهُرٍ؛ لِأَنَّهَا مَدَّةٌ يَسْتَقِلُّ فِيهَا الصَّبِيُّ مِنْ غَدَاءٍ إِلَى غَدَاءٍ، وَهَذَا لِأَنَّ غَدَاءَ الْجَنِينِ غَيْرُ غَدَاءِ الرَضِيعِ، فَكَدَا غَدَاءُ الْفَطِيمِ غَيْرُ غَدَاءِ الرَضِيعِ، فَاعْتَبَرْنَا انْتِهَاءَ الْغَدَاءِ بِابْتِدَائِهِ، فَافْهَمُ.

وَقَالَ زُقَرٌ: لَمَّا وَجِبَتْ الرِّيَادَةُ عَلَى الْحَوْلَيْنِ، وَتَبَتِ حُكْمُ الرِّضَاعِ فِي أَوَّلِ الْحَوْلِ الثَّلَاثِ؛ وَجِبَ انْقِرَاطُ بَتَكْمِيلِهِ، كَمَا فِي السَّيِّئَةِ الْأُولَى وَالثَّانِيَةِ، وَلِأَنَّ الْحَوْلَ حَسَنٌ؛ لِلتَّحْوُلِ مِنْ حَالٍ إِلَى حَالٍ، كَمَا عُرِفَ فِي أَحْلِ الْعَبَسِ.
قَوْلُهُ: (حَسَنٌ لِلتَّحْوُلِ)، يَعْنِي: صَالِحٌ لَهُ.

قَوْلُهُ: (لِمَا تُبَيِّنُ) إِشَارَةٌ إِلَى قَوْلِهِ: (وَلِأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ تَغْيِيرِ الْغَدَاءِ؛ لِيَقْطَعَ الْإِتْبَاطُ بِاللَّبَنِ).

قَوْلُهُ: (وَلَهُ هَذِهِ الْآيَةُ)، أَي: لِأَبِي حَنِيفَةَ هَذِهِ الْآيَةُ، وَهِيَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَحَمَلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحاف: ١٥].

قَوْلُهُ: (فَكَانَتْ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِكَمَالِهَا)، أَي: كَانَتْ الْمَدَّةُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الشَّيْئَيْنِ بِكَمَالِ الْمَدَّةِ.

قَوْلُهُ: (كَالْأَجَلِ الْمَضْرُوبِ لِلدَّيْنَيْنِ) بَانَ قَالَ - مَثَلًا -: لِفُلَانٍ عَلَى آلِفٍ دِرْهَمٍ.

أَحَدِهِمَا قَبْلِي فِي الثَّانِي عَلَى ظَاهِرِهِ، وَلَآئِه لَا بُدَّ مِنْ تَغْيِيرِ الْغِذَاءِ لِيَنْقَطِعَ
لِلْإِنْسَانِ بِالنَّسَبِ وَذَلِكَ بِزِيَادَةِ مُدَّةِ يَتَعَوَّدُ الصَّبِيُّ فِيهَا عَيْرَهُ فَقُدِّرَتْ بِأَذْنِ مُدَّةِ
لَحْمٍ؛ لِأَنَّهَا مُغَيَّرَةٌ فَإِنْ غِذَاءُ الْحَيِّينَ يُعَايِرُ غِذَاءَ الرُّضِيعِ كَمَا يُغَايِرُ غِذَاءُ
لُفْطِيمٍ وَالْحَدِيثُ مَحْمُولٌ عَلَى مُدَّةِ الْإِسْتِحْقَاقِ وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ النَّصُّ الْمُقَيَّدُ
مَحُولِينَ فِي الْكِتَابِ

وَإِذَا مَضَتْ [١١٨] مُدَّةُ الرُّضَاعِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِالرُّضَاعِ تَحْرِيمٌ؛ لِقَوْلِهِ
﴿لَا رَضَاعَ بَعْدَ الْفِصَالِ﴾؛ وَلِأَنَّ الْحُرْمَةَ بِإِغْتِبَارِ النَّشْءِ وَذَلِكَ فِي الْمُدَّةِ
إِذَا الْكَبِيرُ لَا يَتَرَبَّيْ بِهِ.

مُحَايَا الْبَيِّنَاتِ

وَعَشْرَةُ أَقْفَرَةٍ ^(١) إِلَى سِتَّةٍ، فَصَدَّقَهُ الْمُقَرُّ لَهُ فِي الْأَجَلِ، فَإِذَا مَضَتْ السِّتَّةُ يَتِمُّ أَحْلُهُمَا
جَمِيعًا.

قَوْلُهُ: (وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ النَّصُّ الْمُقَيَّدُ)، أَيُّ: عَلَى الْإِسْتِحْقَاقِ، أَيُّ عَلَى
مُسْتَحْقَاقِ لَصَبِي الرُّضَاعِ؛ يُحْمَلُ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾؛ بِدَلِيلِ قَوْلِهِ: ﴿فَإِنْ
أَرَادَا فِصَالًا﴾، وَدَاك لَأَنَّ الرُّضَاعَ لَوْ كَانَ حَرَامًا بَعْدَ الْحَوْلَيْنِ؛ لَمْ يَزَلْ بِالرُّضَا
[١٥٨/٣ ط م]؛ لِأَنَّهُ لَا أَثَرَ لِلرُّضَا فِي زَوَالِ الْحُرْمَةِ الثَّابِتَةِ شَرْعًا.

قَوْلُهُ: (وَإِذَا مَضَتْ مُدَّةُ الرُّضَاعِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِالرُّضَاعِ تَحْرِيمٌ).

قَالَ أَبُو بَكْرِ الرَّازِيُّ فِي شَرْحِهِ لـ «مَخْتَصَرِ الطَّحَاوِيِّ»: «رُويَ عَنْ عَائِشَةَ ^(٢)
وَأَبِي مُوسَى: أَنَّ رَضَاعَ لِكَبِيرٍ يُحَرِّمُ، وَهُوَ قَوْلُ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ ^(١) ^(٣)، وَاسْتَدَلَّ

(١) أَقْفَرَةٌ: جَمْعٌ؛ فَعِيرٌ، وَهُوَ مَكِيلٌ كَانَ يُكَالُ بِهِ قَدِيمًا، وَيَخْتَصِفُ مِقْدَارُهُ فِي الْبِلَادِ، وَتُعَادِلُ بِالْقَدِيرِ
الْمَضْرُوبِ الْخَلِيفَةِ نَحْوُ سِتَّةٍ عَشَرَ كِيلُو حَرَامًا، وَمِنَ الْأَرْضِ قُدْرًا مِثْلًا وَأَزِيعٌ وَأَزْنَعِينَ دِرَاعًا.
يَنْظُرُ: «الْمَعْجَمُ الْوَسِيطُ» [٧٥١/٢].

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: (سَعِيدٌ) وَالْمَثْبُوتُ مِنْ: «هـ»، «و»، «م»، «و»، «ر»، وَهُوَ الْمَوَاقِفُ لِمَا وَقَعَ
فِي: «شَرْحِ مَخْتَصَرِ الطَّحَاوِيِّ»، وَزَادَ فِي حَاشِيَةِ: «ر»: «مِنْ أَهْلِ مِصْرَ مِنْ أَصْحَابِ أَبِي حَنِيفَةَ».

(٣) يَنْظُرُ: «شَرْحِ مَخْتَصَرِ الطَّحَاوِيِّ» لِلْجَوَامِصِ [٢٦٨/٥].

عنه التيسار

محدث سالم مولى أبي حذيفة الذي تذكره.

ولنا: ما روي في «الصحيح البخاري»: عن عائشة رضي الله عنها عن رسول الله ﷺ قال: «الرضاعة من المجاعة»^(١)، أي: الرضاع المعتبر ما كان بسبب^(٢) المجوع. يعني: ما كان يرد الجوع. وهذا لا يكون في إرضاع الكبير؛ لأن جوعه لا يردّه إلا الطعام، فلا يُعتبر ذلك رضاعاً شرعاً.

وروي في «السنن»: مسنداً إلى ابن مسعود عن النبي ﷺ أنه قال: «لا رضاع إلا ما أنشَرَ العظم، وأنبَت اللحم»^(٣)، وذلك لا يكون في الكبير.

ولهذا قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في «مختصره»: «والرضاع المحرم عند أصحابنا جميعاً: ما كان في الصغر، ممّا إذا [٣٧٨، ١] اقتصر عليه؛ اكتفى به الرضيع، وبنت عليه لحمه، ونشّر عليه عظمه، فإذا جاع كانت مجاعته إليه هو، يردّ جوعته ويُغنيه عن غيره»^(٤).

وروي في «المبسوط»^(٥): «عن عليّ وابن مسعود قالاً: لا رضاع بعد الفصال»^(٦)، وأصافه صاحب «الهداية» إلى رسول الله ﷺ^(٧)،

(١) سيأتي تحريجه قريباً.

(٢) وقع بالأصل: «سبب» وأصله من: «اف»، «واع»، «و»، «و»، «و».

(٣) مضمي تحريجه.

(٤) ينظر: «شرح مختصر الكرخي» للقدوري [ق/١٧٠].

(٥) ينظر: «المبسوط» للكرخي [١٣٥/٥].

(٦) أثر عليّ رضي الله عنه وخدمه: أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» [رقم: ١١٤٥١]، وابن أبي شيبة [رقم: ١٧٠٥٥]، عن عليّ رضي الله عنه به.

(٧) أخرجه مرفوعاً عبد الرزاق في «مصنفه» [رقم: ١١٤٥٠]، ومن طريقه ليتهني في «السنن الكبرى» [رقم: ١٥٤٣٦]، والطبراني في «المعجم الصغير» [٢/رقم: ٩٥٢]، من حديث غيبي هو:

عن أبيه البزار

وكتبه 'بقل الحديث بالمعنى' ^(٢) ، ودلت حائزٌ عندما

وقد رَوَيْنَا الحديث عن «الجامع الترمذي» قُلْ هَذَا: عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قُلْ «لَا يُحْرَمُ مِنَ الرُّضَاعِ [١/١٥٩/٣] إِلَّا مَا فَتَى الْأَمَنَاءُ، وَكَانَ قَبْلَ الْفِطَامِ» ^(٣).

وأبو بكر الرَّاظِي ذكره في «شرح الطحاوي» ^(٤) مرسلاً؛ فقال: «رَوَى عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «لَا رَضَاعَ بَعْدَ فَصَالٍ» ^(٥).

وقال محمد بن الحسن في «موطئه». أَخْبَرَنَا مَالِكٌ، قَالَ: أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ دِينَارٍ، قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، وَأَنَا مَعَهُ عِنْدَ دَارِ الْقَضَاءِ، يَسْأَلُهُ عَنْ رَضَاعَةِ الْكَبِيرِ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضَاعَةً كَانَتْ لِي وَلِإِثْنَةٍ فَكُنْتُ أُصِيبُهَا، فَعَمَدَتِ امْرَأَتِي إِلَيْهَا، فَأَرْضَعْتُهَا، فَدَخَلْتُ عَلَيْهَا، فَقَالَتْ مَرَأَتِي: ذُوْنُكَ، قَدْ وَاللَّهِ أَرْضَعْتُهَا، قَالَ عُمَرُ: أَوْجَعْتُهَا رَأْسَ جَارِيَتِكَ، فَأَتَمَّ الرِّضَاعَةَ رَضَاعَةَ الصَّغِيرِ» ^(٦).

وَرَوَى صَاحِبُ «السَّنَنِ» بِإِسْنَادِهِ إِلَى مُسْرُوقٍ، عَنْ عَائِشَةَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ

= أبي طالب ﷺ مرفوعاً.

قال ابن حجر «هو ضعيف». ينظر: «انصب الرية» للريسي [٢١٩/٣]، و«الدراية» في تحريج أحاديث الهداية لابن حجر [٦٨/٢].

(١) وقع بالأصل: «كان» والمثبت من «أ»، «و»، «ع»، «م»، «و»، «ر».

(٢) بل أصاب في نقله، كما مضى بيانه.

(٣) مضى تحريجه.

(٤) ينظر «شرح مختصر لطحاوي» للجصاص [٢٧٠/٥].

(٥) مضى تحريجه مرفوعاً أصلاً.

(٦) أخرجه مالك في «الموطأ» [رقم/ ١٢٦٦]، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرى» [رقم.

١٥٤٣٧]، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ دِينَارٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضَاعَةً.

عامة الرضاع

دَخَلَ عَلَيْهَا وَعِنْدَهَا رَجُلٌ ، فَشَقَّ ذَلِكَ عَلَيْهِ وَتَغَيَّرَ وَجْهُهُ . فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّهُ أَجْبَى مِنَ الرَّضَاعَةِ . فَقَالَ : «انْظُرْنَ مَنْ إِخْوَانُكُنَّ ، فَإِنَّمَا الرُّضَاعَةُ مِنَ الْمَجَاعَةِ»^(١) .

فَإِنْ قُلْتَ : قَدْ صَحَّ إِرْصَاعُ الْكَبِيرِ أَيْضًا ؛ وَهُوَ مَا رُوِيَ فِي «السَّنَنِ» : عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ ، عَنْ عَائِشَةَ رَوْحِ النَّبِيِّ ﷺ ، رَأَتْ سَمَةَ : «أُمَّ أَبِ حَذِيفَةَ بْنِ عُثْبَةَ بْنِ رَبِيعَةَ بْنِ عَبْدِ شَمْسٍ ، كَانَتْ تَبْنِي سَالِمًا وَأَنْكَحَهُ ابْنَةُ أَخِيهِ هِنْدُ بِنْتُ الْوَلِيدِ بْنِ عُثْبَةَ بْنِ رَبِيعَةَ ، وَهُوَ مَوْلَى لِأَمْرَأَةٍ مِنَ الْأَنْصَارِ ، كَمَا تَبْنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ زَيْنًا ، وَكَانَ مَنْ تَبْنَى فِي الْجَاهِلِيَّةِ دَعَاهُ النَّاسُ إِلَيْهِ ، وَوُورِثَ مِيرَاثُهُ ، حَتَّى أَنْزَلَ اللَّهُ ﷻ فِي ذَلِكَ «ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ» ، إِلَى قَوْلِهِ : «فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ» [الاحزاب: ٥] فَرُدُّوهُ إِلَى آبَائِهِمْ ، فَتَمَّ نَمَّ يُعْلَمُ لَهُ أَنَّ كَانَتْ مَوْلَى وَأَخًا فِي الدِّينِ ، فَجَاءَتْ سَهْلَةَ بِنْتُ سَهْلٍ بْنِ عَمْرِو الْقُرَشِيِّ ، ثُمَّ الْعَامِرِيُّ ، وَهِيَ أَمْرَأَةُ أَبِي حَذِيفَةَ ، فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّا كُنَّا نَرَى سَالِمًا وَلَدًا ، فَكَانَ يَأْرِي مَعِيَ وَمَعَ أَبِي حَذِيفَةَ فِي بَيْتٍ ، وَيَرَانِي فَضْلًا^(٢) ، وَقَدْ أَنْزَلَ اللَّهُ فِيهِمْ مَا قَدْ عَلِمْتُ ، فَكَيْفَ تَرَى فِيهِ ؟ فَقَالَ لَهَا النَّبِيُّ ﷺ : «أَرْضِعِيهِ» ، فَأَرْضَعَتْهُ خَمْسَ رَضَعَاتٍ ، فَكَانَ بِمَثَرَةٍ وَلَدِهَا مِنَ الرَّضَاعَةِ ، فَبَدَلَكَ كَانَتْ عَائِشَةُ تَأْمُرُ نِسَاءَ أَخْوَانِهَا وَبَنَاتِ إِخْوَانِهَا أَنْ يَرْضِعْنَ مَنْ أَحَبَّتْ عَائِشَةُ أَنْ يَرَاهَا وَيَدْخُلَ عَلَيْهَا - وَإِنْ كَانَ كَبِيرًا - خَمْسَ رَضَعَاتٍ ، ثُمَّ يَدْخُلَ عَلَيْهَا ، وَأَبَتْ أُمُّ سَلَمَةَ وَسَائِرُ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنْ يَدْخُلَ عَلَيْهِنَّ بِتِلْكَ الرَّضَاعَةِ أَحَدٌ

(١) أخرجه البخاري في كتاب الشهادات / باب شهادة على الأسباب والرضاع المستعصم والموت القديم [رقم / ٢٥٠٤] ، ومسلم في كتاب الرضاع / باب إرضاع من المجاعة [رقم / ١٢٥٥] ، عن شروق ، عن عائشة رضي الله عنها .

(٢) يقم الفاء وسكون الصاد أي مُبدلة في ثياب المهنة . ينظر : «هون المعبود» للعظيم آيادي [٦٥/٦] .

وجاء في حاشية «م» : «أي : في ثوب واحد» .

وَلَا يُغْتَبَرُ الْفِطَامُ قَبْلَ الْمُدَّةِ، إِلَّا فِي رِوَايَةٍ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله إِذَا اسْتَغْنَى

عَنْ عَائِشَةَ الْبَيَّانِ

بِنَ لَتَّاسٍ، حَتَّى يَرْضَعَ فِي الْمَهْدِ، وَقُلْنَ لِعَائِشَةَ: وَاللَّهِ مَا نَذْرِي لَعَلَّهَا كَانَتْ رُخْصَةً
مِنَ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم لِسَالِمٍ دُونَ النَّاسِ ^(١).

قُلْتُ: ذَاكَ مَنْسُوخٌ؛ بِدَلِيلِ مَا رَوَيْنَاهُ مِنَ الْأَحَادِيثِ، وَيَدُلُّ عَلَيْهِ إِنْكَارُ أُمِّ سَلَمَةَ
رَسَائِرِ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم وَرَضِيَّ عَنْهُنَّ، وَيُشِيرُ أَنْ تَكُونَ عَائِشَةُ قَدْ رَجَعَتْ عَنْ قَوْلِهَا
فِي تَحْرِيمِ رِضَاعٍ لِكَبِيرٍ، بِدَلِيلِ مَا رَوَتْ [٣٦٩/١] عَائِشَةُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم بِخِلَافِ
ذَلِكَ.

قَوْلُهُ: (وَلَا يُغْتَبَرُ الْفِطَامُ قَبْلَ الْمُدَّةِ، إِلَّا فِي رِوَايَةٍ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله).

بَيَانُهُ: فِيمَا ذَكَرَ فِي «الْمَبْسُوطِ»: «إِنَّا قُطِمَ الصَّبِيُّ قَبْلَ الْحَوْلَيْنِ، ثُمَّ أَرْضِعَ
فِي مَدَّةِ ثَلَاثِينَ شَهْرًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَفِي مَدَّةِ الْحَوْلَيْنِ عِنْدَهُمَا، فَالظَّاهِرُ مِنْ
مَذْهَبِهِمَا - [٣/١٦٠] - وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ -: أَنَّهُ تَثَبُّتُ بِهِ الْحُرْمَةُ؛ لَوْجُودِ الْإِرْضَاعِ
فِي الْمُدَّةِ، فَصَارَ الْفِطَامُ كَأَن لَمْ يَكُنْ.

وَقَدْ رَوَى الْحَسَنُ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ قَالَ: هَذَا إِذَا لَمْ يَتَعَوَّدِ الصَّبِيُّ الطَّعَامَ،
حَتَّى لَا يَكْتَفِيَ بِهِ بَعْدَ الْفِطَامِ، فَأَمَّا إِذَا صَارَ بِحَيْثُ يَكْتَفِي بِالطَّعَامِ، لَا تَثَبُّتُ
الْحُرْمَةُ بِالرِّضَاعِ بَعْدَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْمَلَبَّ بَعْدَهُ لَا يُعَدُّ بِهِ، فَلَا يَخْصُلُ بِهِ مَعْنَى
الْبَعْضِيَّةِ ^(٢).

(١) أحرجه البخاري في كتاب المعاري / باب نهود الملائكة بدرًا [٢٧٧٨ / رقم]، وأبو داود في
كتاب الكناح / باب من حرم به [٢٠٦١ / رقم]، ولساني في كتاب الكناح / ترويح المولي العربية
[رقم / ٣٢٢٣]، وأحمد في «المدة» [٢٠١ / رقم]، من حديث عُرْوَةَ بِنِ الرُّبَيْعِ، عَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها.
والسابق لأبي داود، وهو عبد البخاري ولساني مختصرًا بطريق من أوجه.

(٢) بنظره «المبسوط» للشيخ [١٣٧/٥]

عنه ووجهه انقطاع النشء بتغير الغداء.

وَحَلَّ يُبَاحُ الْإِرْضَاعُ بَعْدَ الْمُدَّةِ فَقِيلَ لَا يُبَاحُ ؛ لِأَنَّ الْإِبَاحَةَ ضَرُورِيَّةٌ لِكَوْنِهِ
جزء آدمي .

غاية البيان

قوله: (وَوَجْهُهُ^(١)) انقطاع النشء^(٢)، أي: وحته اعتبار الفطم على تلك الرواية -
فيما إذا استعنى الصبي بالطعام عن اللبن - . هو انقطاع النشء الحاصل باللبن
يعني: أن نشء الصبي باللبن ينقطع بعد استغائه بالطعام ؛ لتغير غذائه ؛ لأن
عداءه كان لبناً ، فصار طعاماً ، فلا تثبت الحرنية برضاع اللبن بعد ذلك ؛ ولهذا قال
﴿لَا يُحَرِّمُ مِنَ الرِّضَاعِ إِلَّا مَا فَتَقَ الْأَمْعَاءُ ، وَكَانَ قَبْلَ الْفِطَامِ﴾^(٣).

قوله: (وَحَلَّ يُبَاحُ الْإِرْضَاعُ بَعْدَ الْمُدَّةِ؟).

قال بعض مشايخنا: لا يُبَاحُ ؛ وذلك لأن اللبن حُرٌّ آدَمِيٌّ ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ
يَكُونَ الْآدَمِيُّ أَوْ حُرُّهُ مُتَبَدِّلًا مُهَانًا ، إِلَّا أَنْ الْإِبَاحَةَ فِي الْمُدَّةِ ؛ لَصَرُورَةِ بَقَاءِ الْوَلَدِ ،
وَالثَّابِتُ بِالصَّرُورَةِ يَتَقَدَّرُ بِقَدْرِ الضَّرُورَةِ ، فَلَا يُبَاحُ بَعْدَ الْمُدَّةِ ؛ لَزَوَالِ الضَّرُورَةِ ،
وَسَوَاءٌ أَنْ يَكُونَ الْإِرْضَاعُ مِنَ الْأُمِّ ، أَوْ مِنَ الْأَجْنَبِيَّةِ .

(١) وقع بالأصل ، «ووجهه» ، والمشت من: «اف» ، «واغ» ، «وام» ، «ارة»

(٢) وقع في «ار» ، «التش» ، وهو الموافق لما وقع في نسخة الأزركاين من «الهداية» [١/ق/٨٦/أ/]
محطوط مكتبة فيصل الله أفندي - تركيا ، وكذا في نسخة ابن الفصيح [١/ق/١٠٧/ب/] محطوط
مكتبة ولي الدين أفندي - تركيا . ومثله في نسخة القاسمي من «الهداية» [١/ق/٧٦/أ/] محطوط مكتبة
كوبريلي فاضل أحمد باشا - تركيا .

قال المطرزي «النشء» مصدر نشأ الملام ، إذا نشأ وأيقظ ، فهو نشيء ، وحقيقته الذي ارتفع عن
حد الصبا وقرب من الإدراك . ومنه قوله «فقطع نشوء» وقد جاء النشوء في مصدره أيضاً على
فعل «يظهر» «المعرب في ترتيب المعرب» للمطرزي [ص/٢٦٣]

(٣) مضي تحريجه .

قَالَ يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ لِلْحَدِيثِ الَّذِي رَوَيْنَا

﴿تَحْيَاهُ لِبَيَانِ﴾

قَوْلُهُ: (قَالَ يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ)، أَي: قَالَ الْقُدُورِيُّ فِي «مَخْتَصَرِهِ»^(١).

وَالْأَصْلُ فِيهِ: الْحَدِيثُ، وَهُوَ قَوْلُهُ ﷺ «يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ»^(٢).

اعْلَمْ: أَنَّ كُلَّ مَا يَحْرُمُ مِنْ جِهَةِ النَّسَبِ، يَحْرُمُ مِنْ جِهَةِ الرَّضَاعِ، إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ:

(١) إِحْدَاهُمَا: يَجُوزُ نِكَاحُ أُمِّ أَحْتِ، أَوْ أَخِيهِ مِنَ الرَّضَاعِ، وَلَا يَجُوزُ نِكَاحُ أُمِّ أَخِيهِ، أَوْ أَخِيهِ مِنَ النَّسَبِ، وَدَاكْ لِأَنَّ أُمَّ الْأَخْتِ أَوْ الْأَخِ مِنَ النَّسَبِ لَا يَحْسُبُ مِنْ أَحَدِ الْأُمُورِ الثَّلَاثَةِ إِمَّا أَنْ تَكُونَ أُمُّ الْأَخْتِ، أَوْ الْأَخِ لِأَبٍ وَأُمٍّ، أَوْ لِأُمٍّ، أَوْ لِأَبٍ.

فَفِي الْمَوْجِهَيْنِ الْأَوَّلَيْنِ تَكُونُ الْأُمُّ أُمُّ الْمُتَزَوِّجِ، فَلَا يَجُوزُ نِكَاحُ الْأُمِّ. وَفِي الْمَوْجِهِ الثَّالِثِ: تَكُونُ الْأُمُّ مَوْطُوءَةً لِأَبٍ، فَتَنْبُتُ حُرْمَةُ الْمُصَاهَرَةِ، فَلَا يَجُوزُ لِلْأَبْنِ أَنْ يَتَزَوَّجَ مَوْطُوءَةً إِلَيْهِ بِالصَّاهِرَةِ لَا بِالنَّسَبِ، وَلَا يُوجَدُ هَذَا الْمَعْنَى، أَعْنِي الْمُصَاهَرَةَ فِي أُمِّ الْأَخْتِ مِنَ الرَّضَاعِ - فَيَجُوزُ نِكَاحُهَا.

وَالثَّانِيَةُ: يَجُوزُ نِكَاحُ أَخْتِ الْوَلَدِ مِنَ الرَّضَاعِ، وَلَا يَجُوزُ نِكَاحُ أَحْتِ الْوَلَدِ مِنَ النَّسَبِ، لِأَنَّ فِي النَّسَبِ إِنَّمَا لَا يَجُوزُ، لِأَنَّ أَخْتِ الْوَلَدِ بِنْتُ الْمَرْأَةِ لَتِي دَحَلَ بِهَا، فَتَنْبُتُ الْحُرْمَةُ بِالصَّاهِرَةِ لَا بِالنَّسَبِ، وَلَمْ يُؤْخَذْ هَذَا الْمَعْنَى فِي الرَّضَاعِ، فَافْتِهِم.

(١) يَنْظُرُ: «مَخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص/١٥٢]

(٢) مَعْنَى تَحْرِيجِهِ.

إلا أم أختيه من الرضاعة فإنه يجوز أن يتزوجها ولا يجوز أن يتزوج أم أختيه

عليه السلام

ثم اعلم: أن المصنف لو قال في المسألة الأولى: أم أخته، أو أخيه؛ لكان أولى؛ لأن الحكم في الوحدتين واحد.

وكذا في المسألة الثانية: لو قال: أخت ولده^(١)؛ ليشمل الذكر والأنثى؛ لكان أولى.

ثم قوله: (أم أختيه من الرضاع)، يختل ثلاثة أوجه: إما أن تتعلق كلمة: (من) بالأخت وحدها، بأن ترضع الصبية الأحيية أم الصبي الأجنبي؛ فيجوز للصبي أن يتزوج أم تلك نساء.

وإما أن تتعلق بالأم^[٣٧٩/١] وحدها، بأن ترضع أخت الصبي نساء^[١١٠/٣] امرأة أجنبية، فيجوز للصبي أن يتزوج تلك المرأة التي أرضعت أخت الصبي.

وإما أن تتعلق بالأم والأخت جميعاً، بأن أرضعت الأجنبيّة صبيّاً وصبيّةً أجنبيّين؛ فتكون الصبيّة أخت الصبي رضاعاً، وأمّ الصبيّة نساءً تكون أمّ الصبي رضاعاً؛ من حيث إنّ الصبيّة أرضعت مع هذا الصبي من ثدي واحد، فيجوز للصبي أن يتزوج أمّ الصبيّة نساءً؛ لما أنّها أجنبية لم يرضعها^(٢) الصبي، ولم تثبت بينهما المصاهرة، فافهم.

وقد سمع خاطري في هذا المقام بإشياء بيّن لضبط المسألتين؛ وهما هذان البيتان:

تَرْوِّجُ أُمَّ أُخْتِكَ مِنْ رَضَاعٍ * وَمِنْ نَسَبٍ مُحَرَّمَةٍ لِذَاعِي

(١) جاء في حاشية أم: أي: مكان أخت أنه

(٢) وقع بالأصل «يرضعها» والمشتق من «ع»، و«د»، و«و».

من النسب لِأَنَّهَا تَكُونُ أُمُّهُ أَوْ مَوْطُوءَةٌ أَبِيهِ بِخِلَافِ الرُّضَاعِ .

وَيَجُوزُ تَزْوِيجُ^(١) أُخْتِ ابْنِهِ مِنَ الرُّضَاعِ وَلَا يَجُوزُ ذَلِكَ مِنَ النَّسَبِ ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا وَطِئَ أُمُّهَُا حُرِّمَتْ عَلَيْهِ وَلَمْ يَوْحِدْ هَذَا الْمَعْنَى فِي الرُّضَاعِ .

وَأَمْرَأَةُ أَبِيهِ أَوْ امْرَأَةُ ابْنِهِ مِنَ الرُّضَاعِ لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا كَمَا لَا يَجُوزُ

﴿ غَايَةُ الْبَيَانِ ﴾

وَأُخْتُ ابْنِ رَضَاعِي حَلَالٌ ۖ وَمَا نَسَبٌ يُجُوزُهَا لِإِسَاحِي^(٢)

قَوْلُهُ . (إِلَّا أُمُّ أُخْتِهِ مِنَ الرُّضَاعَةِ) ، استثناءً مِنْ قَوْلِهِ : لَا يَحْرُمُ مِنَ الرُّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ^(٣) .

قَوْلُهُ : (لِأَنَّهَا تَكُونُ أُمُّهُ أَوْ مَوْطُوءَةٌ أَبِيهِ) ، أَي : لِأَنَّ أُمَّ أُخْتِهِ مِنَ النَّسَبِ تَكُونُ أُمُّهُ إِذَا كَانَتْ الْأُخْتُ لِأَبٍ وَأُمٍّ ، أَوْ لِأُمٍّ ، أَوْ تَكُونُ أُمُّ أُخْتِهِ مَوْطُوءَةٌ أَبِيهِ إِذَا كَانَتْ الْأُخْتُ لِأَبٍ ، وَقَدْ مَرَّ الْبَيَانُ .

قَوْلُهُ (لَمَّا وَطِئَ أُمُّهَُا حُرِّمَتْ عَلَيْهِ) ، يَعْنِي . لَمَّا وَطِئَ الْأَبُ أُمَّ أُخْتِ الْإِبْنِ ، حُرِّمَتْ أُخْتُ الْإِبْنِ عَلَى الْأَبِ بِالصَّاهِرَةِ ، وَقَدْ بَيَّنَّا .

قَوْلُهُ : (وَأَمْرَأَةُ أَبِيهِ أَوْ^(٤) امْرَأَةُ ابْنِهِ مِنَ الرُّضَاعِ لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا) ، أَي : لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ امْرَأَةَ أَبِيهِ مِنَ الرُّضَاعِ ، وَكَذَا لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ امْرَأَةَ ابْنِهِ مِنَ الرُّضَاعِ . (لَمَّا رَوَيْنَا) . أَي : لِقَوْلِهِ ﷺ : «يَحْرُمُ مِنَ الرُّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ «ح. أَوْ يَنْزَوِّجُ»

(٢) نَقَلْنَاهُمَا عَنْ الْمَوْلَانِ : الْبَدْرِ الْعَبَّاسِيِّ فِي : «الْبَيَانَةِ» [٢٦٤/٥ / الطبعة العلمية] ، وَ[٨١٤/٤ / طبعة دار الفكر] ، وَقَدْ تَحَرَّفَ فِي الْعِبَقَتَيْنِ قَائِمَةُ الْبَيْتِ الْأَخِيرِ إِلَى : «اتَّسَعَ» ! وَهِيَ عَلَى الصَّوَابِ : «إِسَاحِي» فِي نَسَخَتِنَا الْمَسْقُوتَةِ عَنْ خَطِّ الْعَبَّاسِيِّ فِي «الْبَيَانَةِ» [٢ / رَقْم ٣٣٨ ب / مخطوط مكتبة ولي الدين أفندي - تَرْكِيَا / (رَقْمُ الْحَفْظِ : ١٢٩٤)] .

(٣) مَصْنُوعٌ تَخْرِيجُهُ .

(٤) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «وَأَوْ» ، وَلَمْ يَكُنْ مِنْ «أَبٍ» ، «وَأَوْ» ، «وَأُمٍّ» ، وَ«وَأَوْ»

ذلك من السبب؛ لما روينا وذكر الأضلاب في النص؛ لإسقاط اعتبار التبني على ما بيانه.

ولبن السخل يتعلق به التحريم وهو أن ترضع المرأة صبية فتحرّم هذه الصبية على زوجها وعلى آباءه وأبنائه ويصير الرّوح الذي نزل لها منه اللبن أباً للمرضعة.

غاية البهي

السبب (١).

وعند [١٦١٢] الشافعي: يجوز تزويج حليّة الابن من الرضاع (١)، وقد بيّنه في أول فصل المحرمات.

قوله: (وذكر الأضلاب؛ لإسقاط اعتبار التبني)، يعني: أن الله تعالى قال: ﴿وَحَتِّمُوا أَنْتَ بِكُمْ الْيَتَامَى مِنْ أَنْفُسِكُمْ﴾ [١٢٣] - عند ذكر المحرمات؛ إسقاطاً لاعتبار الابن المتبني؛ لأنهم كانوا في الحاهلية يفتقدونه أباً، وحليته حراماً؛ لا لإسقاط اعتبار الابن الرضاعي، وقد بيّنه في فصل المحرمات بوجه مفصّل، وشرح مشيخ، وإلى ذلك الموضع أشار المصنف بقوله: (على ما بيّناه).

قوله: (ولبن السخل يتعلق به التحريم)، وهو أن ترضع المرأة صبية؛ فتحرّم هذه الصبية على زوجها، وعلى آباءه وأبنائه، ويصير الرّوح الذي نزل لها منه اللبن أباً للمرضعة، وهذه من مسائل القدوري (٢)، وهذا الذي ذكره هو قول أكثر السلف وعامة الفقهاء.

(١) معنى تحريمه.

(٢) بل ذهب الشافعي هو تحريم الرّوح بحليته الابن من الرضاع ينظر «لأم» الشافعي [٦٨٦].
واللهيب في فقه الإمام الشافعي للعلوي [٣٥٢ ٨] والسهم الوهاج في شرح المساهج للذميري [١٥٧ ٧].

(٣) ينظر: مختصر القدوري [ص/١٥٢].

وَفِي أَحَدِ قَوْلِي الشَّافِعِيِّ لَبَنُ الْفَحْلِ لَا يُحْرَمُ؛ لِأَنَّ الْحُرْمَةَ لِشِبْهَةِ الْبَعْضِيَّةِ
وَاللَّبَنُ بَعْضُهَا لَا بَعْضُهُ.

﴿غاية البیان﴾

وَرُوِيَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ وَإِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ: أَنَّ لَبَنَ الْفَحْلِ لَا يُحْرَمُ. كَذَا
فِي «شرح الأقطع»^(١)، وَهُوَ أَحَدُ قَوْلِي الشَّافِعِيِّ^(٢). كَذَا فِي «المبسوط»^(٣)
وَقَالَ الْخَطَّابِيُّ فِي «شرح السنن»: «وَقَدْ قَالَ عَامَّةُ الْفُقَهَاءِ بِتَحْرِيمِ لَبَنِ الْفَحْلِ،
إِلَّا نَفَرًا يَسِيرًا؛ مِنْهُمْ إِسْمَاعِيلُ بْنُ عُثْبَةَ، وَدَاوُدُ الْأَصْفَهَانِيُّ^(٤)، وَقَدْ رُوِيَ ذَلِكَ
عَنِ بْنِ الْمُسَيَّبِ^(٥)». إِلَى هَذَا لَفْظُ الْخَطَّابِيِّ

حُجَّتُهُمْ: أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى ذَكَرَ حُرْمَةَ الرِّضَاعِ فِي جَانِبِ النِّسَاءِ؛ فَقَالَ:
﴿وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّائِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمُ مِمَّنْ أَرْضَعْنَ﴾. فَلَوْ كَانَتِ الْحُرْمَةُ تُثَبِّتُ
مِنْ جَانِبِ الرَّجُلِ؛ لَتَبَيَّنَ اللَّهُ [٣٨١/٢] تَعَالَى، كَمَا يَبَيِّنُ الْحُرْمَةَ بِالسَّبَبِ.

وَالْأَصْلُ فِيهِ: مَا رُوِيَ فِي «الموطأ» و«الصحيح البخاري»: مَسْنَدًا إِلَى عُرْوَةَ
بِنِ الرُّبَيْعِ، عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «أَنَّ أَفْلَحَ أَخَا أَبِي الْفُعَيْسِ جَاءَ يَسْتَأْذِنُ عِنْتُهَا، وَهُوَ
عَمَّهَا مِنَ الرِّضَاعَةِ، بَعْدَ [٣٨١/٢] أَنْ تَزَلَ الْحِجَابُ، قَالَتْ: فَأَبَيْتُ أَنْ أَذِنَ لَهُ، فَلَمَّا
جَاءَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَخْبَرَتْهُ بِأَلَّذِي صَنَعْتُ، فَأَمَرَنِي أَنْ أَذِنَ لَهُ عَلَيَّ^(٦)»

(١) ينظر - شرح مختصر القدوري - للأقطع [١/٣٨٨ ق ٢].

(٢) والمصنف في مذهبه: هو الحریم - ينظر - «الأم» لشافعي [٦/٦٥]، و«الحاوي الكبير» للماوردي
[٦/٣٥٧]، و«التهدیب فی فقه الإمام الشافعی» للمعوي [٦/٢٨٤].

(٣) ينظر «المبسوط» للسوحي [٤/٢٠٠].

(٤) ينظر: «المحلى» لابن حزم [١٠/٢].

(٥) ينظر: «معالم السنن» للحطابي [٣/١٨٥].

(٦) أخرجه مالك في «الموطأ» [رقم / ١٢٥٦]، ومن طريقه شعاري في كتاب البكاح، باب بين
الفحل [رقم / ١٨١٥]، وكذا مسند في كتاب الرضاع باب تحريم الرضاغة من ماء الفحل [رقم
/ ١٤٤٥]، من حديث عُرْوَةَ بِنِ الرُّبَيْعِ، عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

باب منعه من الرضا

وروي في «السنن»: أيضًا مُسْنَدًا إِلَى عُرْوَةَ، عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ^(١): دَخَلَ عَلَيَّ افْلَحُ، فَاسْتَرْتُ مَتَهُ، فَقَالَ: تَسْتَبِيرِينَ مِنِّي وَأَنَا عَمَلُكَ! قَالَتْ: قُلْتُ: مِنْ أَيْنَ؟ قَالَ: أَرْضَعْتُكِ امْرَأَةً أُجَبِي، قَالَتْ: إِنَّمَا أَرْضَعْتُكِ الْمَرْأَةَ وَلَمْ يُرْضِعْنِي الرَّحْلُ! فَدَخَلَ عَلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَحَدَّثَنِي، فَقَالَ: «إِنَّهُ عَمَلُكَ، قَلِيلٌ عَلَيْكَ»^(٢)، وَأُحْرَجَهُ: الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ وَالتِّرْمِذِيُّ وَالسَّائِي وَابْنُ مَاحَةَ.

وروي في «الصحيح البخاري» أيضًا: مُسْنَدًا إِلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ: أَنَّ عَائِشَةَ رَوَّحَ النَّبِيَّ ﷺ أَخْبَرَتْهَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ عِنْدَهَا، وَأَنَّهَا سَمِعَتْ صَوْتَ رَحُلٍ يَسْتَأْذِنُ فِي بَيْتِ حَفْصَةَ، قَالَتْ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، هَذَا رَجُلٌ يَسْتَأْذِنُ فِي بَيْتِكَ، فَقَالَ [النَّبِيُّ] ﷺ: «أَرَأَيْتَ فُلَانًا؟» لَعَنَ حَفْصَةَ مِنَ الرِّضَاعَةِ - قَالَتْ عَائِشَةُ: لَوْ كَانَ فُلَانٌ حَيًّا - لَعَنَهَا مِنَ الرِّضَاعَةِ - دَخَلَ عَلَيَّ؟ فَقَالَ: «نَعَمْ، الرِّضَاعَةُ تُحَرِّمُ مَا تُحَرِّمُ الْوِلَادَةُ»^(٣)، وَهَذَا مِمَّا اتَّفَقَ عَلَيْهِ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ.

وفي «الموطأ»: «سَبَلَ ابْنُ عَبَّاسٍ عَنْ رَحُلٍ كَانَتْ لَهُ امْرَأَتَانِ، فَأَرْضَعَتْ

(١) وقع بالأصل «كان» والمثبت من «ف»، «وع»، «و»، «و»، «و»، «و».

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الكناح، باب ما يحل من الدخول والطر إلى النساء في الرضاع [رقم ١٢٩٤١]، ومسلم في كتاب الرضاع، باب تحريم الرضاغة من ماء الفحل [رقم ١٢٤٤٥]، وأبو داود في كتاب الكناح، باب ما في لس الفحل [رقم ٢٠٥٧]، وأبو داود في كتاب الرضاع، باب ما جاء في لس الفحل [رقم ١١٤٨]، والسائي في كتاب الكناح، لس الفحل [رقم ٣٣١٥]، وابن ماجة في كتاب الكناح، باب لس الفحل [رقم ١٩٤٩]، من حديث عُرْوَةَ بِنِ الرُّبَيْعِ، عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا. واللفظ لأبي داود.

(٣) ما بين المقتطفين: زيادة من «ف»، «وع»، «و»، «و»، «و»، «و».

(٤) البخاري في كتاب الشهادات، باب الشهادة على الأسباب والرضاع المستعصر والموت القديم [رقم ٢٥٠٣]، ومسلم في كتاب الرضاع، باب يحرم من الرضاغة ما يحرم من الولادة [رقم ١٢٤٤٤]، من حديث عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ: أَنَّ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

.....

كتاب الرضاع

إِخْدَامُهُمْ عُلَمَاءُ، وَأَرْضَعَتِ الْأُخْرَى جَارِيَةً، فَقِيلَ: هَلْ يَتَزَوَّجُ الْعُلَامُ الْجَارِيَةَ؟
قَالَ: لَا، اللَّقَاحُ وَاحِدٌ^(١).

فَبَيَّنَتْ بِهَذِهِ الْأَحَادِيثِ [١٢/١٦٣/٣] أَنَّ لَبْنَ الْمَحَلِّ يُحَرِّمُ؛ لِأَنَّ حُكْمَهُ حُكْمُ
السَّبِّ، وَالْحُرْمَةُ مِنَ السَّبِّ تَثْبُتُ مِنَ الْجَانِبَيْنِ، أَغْنَيْنِي: مِنْ جَانِبِ الرِّجَالِ
وَالنِّسَاءِ، فَكَذَا الْحُرْمَةُ مِنَ الرَّضَاعِ.

فَإِنْ قُلْتُ: لَوْ نَزَلَ اللَّبَنُ مِنَ الثَّدْوَةِ^(٢) الرَّجُلِ، فَأَرْضَعَ صَبِيَّةً؛ لَا تَثْبُتُ الْحُرْمَةُ؛
لِأَنَّ لَا تَثْبُتُ بِفِعْلِ غَيْرِهِ أَوْ لَى

قُلْتُ: إِنَّمَا لَمْ تَثْبُتْ بِفِعْلِ بَفِيهِ؛ لِأَنَّ إِرْضَاعَ الرَّجُلِ لَا يُسَمَّى رَضَاعًا، وَلَا
يَكْتَفِي بِهِ الصَّبِيُّ فِي الْعَالِبِ، فَأَشْبَهَ لَسَنَ الثَّدْوَةِ إِذَا^(٣) اجْتَمَعَ عَلَيْهِ الصَّبِيَّانُ، بِحِلَافِ
مَا إِذَا نَزَلَ اللَّبَنُ لِلْمَرْأَةِ بِسَبِّ الرَّجُلِ، فَهُوَ يُسَمَّى رَضَاعًا.

فَإِذَا عَرَفْتَ هَذَا: فَاعْرِفْ أَنَّ الرَّصِيعَ إِذَا كَانَ ذَكَرًا: لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الْمَرْأَةَ
الْمُرْصِعَةَ؛ لِأَنَّهَا أُمُّهُ، وَلَا بَنَاتِهَا؛ لِأَنَّهُنَّ أَخَوَاتُهَا مِنَ الرَّضَاعَةِ، وَلَا بَنَاتِ زَوْجِهَا مِنْ
غَيْرِ هَذِهِ الْمَرْأَةِ؛ لِأَنَّهُنَّ أَخَوَاتُهَا مِنَ الرَّضَاعَةِ مِنْ قِبَلِ الْأَبِّ، وَلَا أَخَوَاتِ هَذِهِ

(١) أخرجه: مالك في «الموطأ» [رقم/ ١٢٥٨]، وعنه الشافعي في «المسند» / فريث السدي [رقم/ ١٤٥٧]، وكذا من طريقه الترمذي في كتاب الرضاع / باب ما جاء في لبن المحل [رقم/ ١١٤٩]،
والدارقطني في «سنن» [١٧٩/٤]، عن أبي عبد الله عليه السلام به.

(٢) الثَّدْوَةُ - وَتُضَمُّ النَّاءُ أَيْضًا -: ثَدْيُ الرَّجُلِ أَوْ لَحْمُ الثَّيْتَيْنِ يُنْظَرُ: «المعرب في ترتيب المعرب»
للمطريزي [ص/ ٧٠].

وجاء في حاشية «ف»: الثَّدْوَةُ - بفتح الأول والثوار، ويانضم والهمز مكان الواو، وإنشاد في
الحالين مصرمة -: ثَدْيُ الرَّجُلِ، أَوْ لَحْمُ الثَّيْتَيْنِ كذا في «المعرب»، وينظر «المعرب في ترتيب
المعرب» للمطريزي [١٢٢/١].

(٣) وقع بالأصل «وإذا» والمثبت من «ف»، «وع»، «وهم»، «وهم».

ول ما رويها والخزومة بالنسب من الحائض فكذا بالرضاع وقال
لعائشة **سنة**: «يلج عليك أفلح فإنه عمك من الرضاعة»

امراة؛ لأنهن حالته من الرضاع، ولا أخوات زوجها؛ لأنهن عماتهن، ولا أمهات
الروح؛ لأنهن جداتهن من قبل الأب، ولا أمهات هذه المرأة؛ لأنهن جداتهن من قبل
الأم.

ولو كان الرضيع أمي: لا يحور أن يتزوجها زوج المرأة التي أرضعتها؛ لأن
ابوها، وكذا لا يحور أن يتزوجها أبو الروح؛ لأنه خدّها، وكذا إخوة الزوج؛ لأنهم
أعمامها، وكذا أبناء الروح؛ لأنهم أخواتها، وكذا أم المرأة؛ لأنه خدّها، وكذا
إخوة المرأة؛ لأنهم أخوالها، وكذا أبناء المرأة؛ لأنهم إخوتها، وكذا الحكم في
أولاد الأولاد من الجانبين.

ولو كان لرجل **١١٣٢** امرأتان: أرضعت كل واحدة منهما بنتاً أجنبية؛ لا
يحور لرجل أن يجمع بينهما؛ لأنهما أختان من الرضاعة من قبل الأب.

قوله: (أباً للرضعة) بفتح الصاد

قوله: (ولما ما رويها)، أراد به: قوله **سنة**: «يحور من الرضاع ما يحور من
النسب» ^(١).

قوله: (من الجانبين)، أي: من جانب الرجل والمرأة.

قوله: (يلج عليك)، أي: ليذحل عليك. و(أفلح) بالفاء والحاء المهملة،

على مثال **١١٣٨**: أعلم، اسم رجل ^(٢).

(١) مسمى بحريجه

(٢) جاء في حاشية **١١٣٨**: «الأعمى المنفوق الشفة لغوا، ولأنه المنفوق الشفة السفلى كذا في
الجمهرة». ولم يصر بهذا السفلى في مذهبه من جمهرة اللغة لابي ذرند، ويظهر منه **١١٣٨**،
والمعرب في بريت المعرب، لمطري **١١٣٩**، ويهيب الشفة للأزهري **١١٣٨**.

ولأنه سَبَبٌ لِلرُّوْلِ اللَّيْنِ مِنْهَا ، فَيُضَافُ إِلَيْهِ فِي مَوْضِعِ الْحُرْمَةِ اخْتِطَاطًا .
وَيَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الرَّجُلُ بِأَخْتِ أَخِيهِ مِنَ الرِّضَاعِ ، كَمَا يَحُورُ أَنْ يَتَزَوَّجَ
بِأَخْتِ أَخِيهِ مِنَ النَّسَبِ وَذَلِكَ مِثْلُ الْأَخِ مِنَ الْأَبِ إِذَا كَانَتْ لَهُ أُخْتُ مِنْ أُمِّهِ

﴿ فِي غَايَةِ بَسَاطَةٍ ﴾

قوله : (ولأنه سَبَبٌ لِلرُّوْلِ اللَّيْنِ مِنْهَا ، فَيُضَافُ إِلَيْهِ فِي مَوْضِعِ الْحُرْمَةِ
اخْتِطَاطًا) ، أي : لأنَّ الزَّوْجَ سَبَبٌ لِلرُّوْلِ اللَّيْنِ مِنَ الْمَرْأَةِ ، فَيُضَافُ حُكْمُ الرِّضَاعِ ،
- وهو ثَبُوتُ الْحُرْمَةِ - إِلَى السَّبَبِ (١) - وهو الزَّوْجُ - اختِطَاطًا ؛ لِأَنَّ الْمَوْضِعَ مَوْضِعُ
لِحُرْمَةٍ ، فَيُجْعَلُ كَأَنَّ التَّغْضِيَةَ حَصَلَتْ بَيْنَ الرُّضِيعِ وَبَيْنَ الزَّوْجِ ، بِحِلَافٍ مَا إِذَا
مَضَى الصَّبِيُّ ثُنْدُورَةَ الرَّجُلِ ؛ فَدَخَلَ اللَّيْنُ فِي حَلْقِهِ ؛ لِأَنَّهُ لَا يُسَمَّى رَضَاعًا عُرْفًا .

فَإِنْ قُلْتَ : كَيْفَ قُدِّرَتْ حُكْمُ الرِّضَاعِ فِي قَوْلِهِ : (فَيُضَافُ إِلَيْهِ) ، وَفِيهِ إِضْمَارُ
قَبْلِ الذَّكْرِ .

قُلْتُ : لِأَنَّ الشَّهْرَةَ قَائِمَةٌ مَقَامَ الذَّكْرِ ، كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ تَوَارَثَ بِالْحَبَابِ ﴾
[امر : ٣٢] ، أَيِ : الشَّمْسِ .

قوله : (وَيَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الرَّجُلُ بِأَخْتِ أَخِيهِ مِنَ الرِّضَاعِ ، كَمَا يَحُورُ أَنْ
يَتَزَوَّجَ بِأَخْتِ أَخِيهِ مِنَ النَّسَبِ) ، وَهَذَا : مِثْلُ أَنْ يَرْضَعَ زَيْدٌ أُمَّ عَمْرٍو ، فَيَجُوزُ
لِعَمْرٍو أَنْ يَتَزَوَّجَ أُخْتِ زَيْدٍ نَسَبًا ، وَإِنْ كَانَ زَيْدٌ أَخَاهُ مِنَ الرِّضَاعِ ، كَمَا فِي
النَّسَبِ ، وَذَلِكَ مِثْلُ : الْأَخَوَيْنِ لِأَبٍ ، وَلِأَحَدِهِمَا أُخْتُ مِنْ أُمِّهِ مِنْ غَيْرِ أَبِيهِمَا ؛ حَازَ
لِلْأَخِ الْآخَرِ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُخْتَهُ ؛ لِأَنَّ أُمَّ هَذِهِ أَجْنِبَةٌ فِي حَقِّ الْأَخِ لِأَبٍ [١٦٣ ط ٢] ،
وَعَلَى هَذَا : أُخْتُ الْأَخِ مِنَ الرِّضَاعِ ، وَأُخْتُ الْأَخْتِ مِنَ النَّسَبِ .

وَكَانَ يَنْبَغِي أَنْ يَقُولَ : بِأَخْتِ أَخِيهِ ، أَوْ أَخْتِهِ مِنَ الرِّضَاعِ وَيَقُولُ : بِأَخْتِ

(١) فِي ١٤٠ : وَلِأَنَّ النَّسَبَ .

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ عَمْرٍو وَالْمَثَلُ مِنْ : أَمٍّ ، وَأَخٍّ ، وَأُمٍّ ، وَأَخٍّ .

جاءَ لأخيه من أبيه أن يترزَّوجها وكُلَّ صبيَّين اجتمعا على نذِي واحدة؛ لم يَجْزْ لأحدهما أن يترَّوج بالأخرى هذا هو الأصل؛ لأنَّ أمَّهما واحدة فهما أخ وأخت.

في غايه البيان

أخيه، أو أخيه من السب، لكن اكتفى بذكر الأخ؛ يظهر ذلك.

قوله: (وكُلَّ صبيَّين اجتمعا على نذِي واحدة؛ لم يَجْزْ لأحدهما أن يترَّوج بالأخرى)، أراد بهما: الصبي والصبيَّة، فعَلَبَ المذكر على المؤنث، كما في القمرين: للشمس والقمر، والأنوين: للأب والأم.

وإذا كان الاسمان^(١) مذكرين جميعاً، فحينئذٍ يُعَلَّبُ أحدهما على الآخر؛ كما في القمرين: لأبي بكر وعمر رضي الله عنه؛ لأنَّ نسبةَ عمرٍ أحف من نسبة أبي بكرٍ، وهو طاهرٌ، وقد يُعَلَّبُ الأشهر؛ كما في قولهم: الأقرعان: لأقرع^(٢) بن حابس وأخيه مزند.

والخبيتان: لعدي الله بن الرئير وأخيه مُضَصَّب، وكانَ عدُّ الله يُكنَّى: بأبي حنبلٍ.

ثمَّ قوله: (على نذِي واحدة) بإضافة النذِي إلى الواحدة، أي: على نذِي امرأةٍ واحدة. ويتجوزُ أن يُقالَ على الصفة والموصوف، بدون التاء في أحري الواحدة؛ لأنَّ النذِي مذكر^(٣).

والمراد: اجتماعهما من حيث المكان، بأن رَضَعَ أحدهما نذِي امرأة رَضَعه الآخر، لا من حيث الزمان، بأن يَرْضَعَا معاً في وقتٍ واحدٍ، وليس المراد أن

(١) وقع بالأصل «الاسمين» والمثنت من «اف»، و«اع»، و«ام»، و«ار».

(٢) وقع بالأصل «الأقرع» والمثنت من «اف»، و«اع»، و«ام»، و«ار».

(٣) وقع بالأصل «مذكرة» والمثنت من «اف»، و«اع»، و«ام»، و«ار» والصواب أن النذِي يُذكر ويؤنث، وهذا لسان مشهور فإن بطر «تهذيب لأسماء واللغات» لبلوي [٤٤٣].

وَلَا تَتَزَوَّجُ الْمُرْضِعَةُ أَحَدًا مِنْ وَلَدِ ابْنِي أَرْضَعْتُ ؛ لِأَنَّهُ أَخُوها وَلَا وَلَدُ
وَلَدِها ؛ لِأَنَّهُ وَلَدُ أَحِيهِ . [١١٨] ط

وَلَا يَتَزَوَّجُ الصَّبِيُّ الْمُرْضِعُ أُخْتُ زَوْجِ الْمُرْضِعَةِ ؛ لِأَنَّها عَمَّتُهُ مِنَ الرِّضَاعَةِ .
وَإِذَا اخْتَلَطَ اللَّبَنُ بِالماءِ ، وَاللَّبَنُ هُوَ الغَالِبُ ؛ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ ، وَإِنْ غَلَبَ الماءُ ؛
لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ ؛ حَلَّاقًا لِلشَّافِعِيِّ هُوَ يَقُولُ : إِنَّهُ مَوْجُودٌ فِيهِ حَقِيقَةٌ وَنَحْنُ نَقُولُ
الْمَعْلُوبُ غَيْرُ مَوْجُودٍ حُكْمًا حَتَّى لَا يَظْهَرَ فِي مُقَابَلَةِ الغَالِبِ كَمَا فِي الِیَمِینِ .

﴿ شَبَّهَ الْبَيَّان ﴾

يَرْضَعُها مَعَ الثَّدِيِّ الْأَيْمَنِ أَوْ الْأَيْسَرِ ، بَلِ الْمَرَادُ أَنَّ يَرْضَعُها هَذِهِ الْمَرْأَةُ كَيْفَ كَانَ ،
وَأَمَّا لَمْ تَجْرِ الْمُسَاحَاةُ بَيْنَهُمَا ؛ لِأَنَّهُمَا أَحٌّ وَأُخْتُ لَأَبٍ وَأُمٌّ مِنَ الرِّضَاعَةِ ، فَلَا
يَجُوزُ ، كَمَا فِي النِّسْبِ .

قَوْلُهُ . (وَلَا تَتَزَوَّجُ الْمُرْضِعَةُ أَحَدًا مِنْ وَلَدِ [ابْنِي أَرْضَعْتُ] .

الْمُرْضِعَةُ : بَفَتْحِ الضَّادِ ، أَيِ : لَا تَتَزَوَّجُ الصَّبِيَّةُ الْمُرْضِعَةُ أَحَدًا مِنْ وَلَدِ [١]
الْمَرْأَةِ الَّتِي أَرْضَعَتْهَا ؛ لِأَنَّ وَلَدَها أَخُوها مِنَ الرِّضَاعَةِ ، وَكَذَا لَا يَجُوزُ أَنْ تَتَزَوَّجَ
[٢] . (١) الصَّبِيَّةُ الْمُرْضِعَةُ وَلَدَ وَلَدِ الْمَرْأَةِ الَّتِي أَرْضَعَتْهَا ، لِأَنَّهُ وَلَدُ أَخِيها مِنَ
الرِّضَاعَةِ ، وَقَدْ بَيَّنَّاهُ .

قَوْلُهُ : (وَلَا يَتَزَوَّجُ الصَّبِيُّ الْمُرْضِعُ أُخْتُ زَوْجِ الْمُرْضِعَةِ ؛ لِأَنَّها عَمَّتُهُ مِنَ
الرِّضَاعَةِ) ، وَقَدْ بَيَّنَّاهُ .

وَالْمُرْضِعُ : بَفَتْحِ الضَّادِ . وَالْمُرْضِعَةُ : بِكَسْرِها .

قَوْلُهُ : (وَإِذَا اخْتَلَطَ اللَّبَنُ بِالماءِ ، وَاللَّبَنُ هُوَ الغَالِبُ ؛ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ ، وَإِنْ
غَلَبَ الماءُ ؛ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ) ، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ (٣) ، وَكَذَا مَا بَعْدَها

(١) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفَتَيْنِ . مَقْطَعٌ مِنْ (م) .

(٢) مَقْطَعُ التَّرْقِيمِ الدَّاهِلِيِّ عِنْدَ هَذِهِ اللَّوْحَةِ ، وَاللَّوْحَةُ الَّتِي بَعْدَها لَمْ تَأْخُذْ رَقْعَها .

(٣) يَنْظُرُ : «مَخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص/١٥٢] .

وإن اختلف بالطعام لم يتعلق به التحريم، وإن كان اللبن غالباً عند أبي حنيفة ^١ وقالوا: إذا كان اللبن غالباً تعلق به التحريم، .. .

من المسائل إلى آخر كتاب الرضاع، إلا [٣٨١] مسألة الاحتقاد، فإنها من مسائل «الجامع الصغير» ^(١).

وفيه خلاف الشافعي، فعده يثبت حكم الرضاع، سواء كان اللبن غالباً أو معلوباً ^(٢)، بعد أن يكون مقدار حمس رضعات، بأن ضمت اللبن في جيب ماء، فشربه الصبي مثلاً. وكذا قوله ^(٣): «يفيد إذا خلط اللبن بالدواء».

له: أنه تنازل اللبن وغيره حنيفة، وثبت الحُرْمَةُ، كما لو أوردته.

ولنا: أن المعلوم معدوم حكماً؛ لقوات معنيته معنى، فلا يثبت به التحريم، وذلك لأن النبي ﷺ علق التحريم بما يثير العظم ويثبت اللحمة، وإنما يكون ذلك إذا كانت قوة اللبن باقية، ولهذا لم يحلف لا بشرت اللبن، فشرب لبناً مخلوطاً - معلوباً بالماء - لم يثبت.

ولا يقال: ينبغي أن تثبت الحُرْمَةُ احتياطاً، ترجيحاً للحُرْمَةُ.

لأننا نقول: الترجيح إنما يكون بعد التعارض، ولا معارضة بين الغالب والمغلوب، لعدم المساواة، فلا يرجح جانب الحُرْمَةُ.

قوله: (وإن اختلف بالطعام لم يتعلق به التحريم، وإن كان اللبن غالباً عند أبي حنيفة ^١).

وقالوا: إذا كان اللبن [٣٨٠ - ٣٨١] غالباً تعلق به التحريم ^(١).

(١) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه جامع الكبير [ص ٥٣٣]

(٢) ينظر «الحاوي لكبر» بضموري [٣٧٣ - ١١] و«روحة الطير» لمووي [٤ - ٩]

(٣) الصغير في «قوله»: عائد على الإمام الشافعي ^٢

(٤) والصحيح قول الإمام، وقد وجدنا به لأصح، وقد احرر عن قول من قال من المتابع =

باب الشر

اعلم، أنَّ اللبن إذا حُلِطَ بالطعام، فأَكَلَهُ الصَّيِّ، فلا تَحْلُو: إمَّا إنَّ كَانَ اللبنُ مطبوخًا بالطعامِ أو لا، فإنَّ كَانَ مطبوخًا؛ لا تَتَعَلَّقُ بِهِ الحُرْمَةُ في قولهم جميعًا؛ لأنَّه عُبِّرَ بالطَّبِخِ مع غيره عن طَبْخِهِ وصفته

وإنَّ لَمْ يَكُنْ مطبوخًا فلا يَحْلُو: إمَّا أَنْ يَكُونَ اللبنُ مغلوبًا أو عَالِبًا، فإنَّ كَانَ مغلوبًا فلا تَتَعَلَّقُ بِهِ الحُرْمَةُ أيضًا؛ لأنَّه رَأَى قُوَّةَ اللَّسِّ، وصَارَ كالعدمِ.

وإنَّ كَانَ اللبنُ عَالِبًا بحيثُ يَفْطَرُ مِنَ الطَّعَامِ اللبنُ إذا رُبِعَ، فعَدَّ أَبِي حَنِيفَةَ يَحِلُّ: لَا يَكُونُ رِضَاعًا، خلافاً لصاحبه. كذا في «شرح الطحاوي»^(١) و«التحفة»^(٢) وغيرهما.

لهما: أَنَّ المَغْلُوبَ بِمُقَابِلَةِ الغَالِبِ معدومٌ حكماً؛ لقَوَاتِ مَنْعَةٍ لمغلوبٍ، فصَارَ كَمَا إِذَا حُلِطَ بِالمَاءِ واللبنُ هو الغالبُ، وكَمَا إِذَا حُلِطَ لَبَنُ الْآدَمِيَّةِ - وهو غَالِبٌ - بِلَبَنِ الشَّاةِ.

ولأبي حَنِيفَةَ يَحِلُّ: أَنَّ اللبنَ هو العَالِثُ حَالُ كَوْنِهِ فِي الْقَضْعَةِ، لَا حَالُ وَصُولِهِ إِلَى المَعْدَةِ، فإذا أَكَلَ لَقْمَةً لَقْمَةً لَا حَسَوَا؛ وَلَطَعَهُمُ هو العَالِثُ حَالُ الوُصُولِ؛ لِأَنَّ عِبْرَ المَانِعِ يَسْتَشْعُ المَانِعُ، ولَهَذَا يُؤْكَلُ وَلَا يُشْرَبُ، بخلافِ حُلِطِ اللَّبَنِ بِلَبَنِ الشَّاةِ أو المَاءِ؛ لِأَنَّ لَبَنَ المَرَاةِ هو العَالِثُ حَالُ الشُّرْبِ والوُصُولِ جميعاً.

إنَّ عَدَمَ نِيَابِ الحُرْمَةِ عِنْدَهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ مَتَاطَّرٌ عِنْدَ رُفْعِ اللِّمَّةِ، إِمَامُهُ مُحَرَّمٌ تَدَقُّاً، وقد رَحَّحُوا دَلِيلَ الإِمَامِ، وَمَنْ عَنِ نَوَلِهِ المَحْبُوبِ وَلَمْ يَ وَصَدَرَ الشَّرِيعَةُ يَنْظُرُ «الإيضاح» للكرماني [٩٦/١]، «نحلة الفقهاء» [٢٣٩/٢]، «بدائع الصنائع» [٩١/٤]، «المحيط الرافعي» [٧١١/٣]، «فتح البدير» [٤٥٢/٣]، «فتاوى قاصحان» [٤١٨/١]، «النصحيح والترحيج» [ص ٣٣٦]، «البحر الرائق» [٢٤٥/٣]، «للإمام شرح الكتاب» [٢٤/٣].

(١) يَنْظُرُ «شرح مختصر الطحاوي» للأشيجاني [٢٥٩/١]

(٢) يَنْظُرُ «نحلة الفقهاء» لعلاء الدين السمرقندي [٢٣٩/٢].

قال ^١، قولهما فيما إذا لم تمتع التار حتى لو طبع بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعاً لهما أن العبرة للعالب، كما في الماء إذا لم يغيره شيء عن حاله ولا يبي حيفة ^٢ أن الطعام أصل واللبن تابع له في حق المقصود فصار كالمعلوب.

ولا معتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده هو الصحيح؛ لأن التغذي بالطعام إذا هو الأصل.

وإن اختلط بالدواء - واللبن غالب - يتعلق به التحريم؛ لأن اللبن يبقى

غلبة اللبن

وقيل: إنما لا يثبت الرضاع عند أبي حيفة بالطعام إذا لم يتقاطر اللبن عند رفع الطعام، أم إذا تقاطر؛ فيثبت؛ لأن القطرة كافية في إثبات حُرمة الرضاع.

والصحيح: أنه لا يثبت حُرمة الرضاع عنده؛ سواء تقاطر اللبن من الطعام أو لا؛ لأن التغذي بالطعام لا باللبن.

قوله: (لم تمتع التار) والصمير [٢١٦٤] راجع إلى (اللبن).

قوله: (أن^(١) العبرة للعالب، كما في الماء إذا لم يغيره شيء عن حاله)، يعني: أن العبرة للسن العالب إذا لم يغير اللبن شيء عن حاله بالطبخ، كما إذا خلط لبن المرأة بالماء، والسن هو العالب، وحواله مر.

قوله: (هو الصحيح) اختار عما قبل: إن الرضاع إنما لا يثبت بالطعام إذا لم يتقاطر اللبن، وقد بيناه.

قوله: (وإن خلط بالدواء - واللبن غالب - يتعلق به التحريم).

اعلم: أن اللبن إذا خلط بالدواء، أو الدهن، أو السيز، فأوجز^(٢) الصبي، أو

(١) وقع بالأصل «وأن»، والمشتق من «ف»، «واع»، «وار».

(٢) يقال أوجز المبيع، أي ضاع أو حور في حلقه أو حور هو لنواء الذي يعض في وسط المم =

مقصود فيه إذ الدواء لتقويته على الوصول.

وإذا اختلط اللبن بلبن الشاة - وهو الغالب - تعلق به التحريم وإن غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم، إعتباراً للغالب كما في الماء.

وإذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم بأغلبهما عند أبي يوسف، لأن الكل صار شيئاً واحداً فيجعل الأقل تابعاً للأكثر في بناء الحكم عليه.

غاية البيان

استعط^(١)، فإن كان اللبن غالباً: يتعلق به التحريم؛ لبقاء قوة اللبن، وإن كان معلوفاً؛ فلا [٣٨١ ط] يتعلق به؛ لأنه صار اللبن بحال لا تحصل به الغذاء، فتعبر عن صفته التي تعلق بها التحريم.

قوله: (إذ الدواء لتقويته على الوصول)، يعني: أن الدواء إنما يحصل في اللبن؛ لتقوية اللبن على الوصول إلى ما لا يصل إليه بنفسه لولا الدواء، فكان أبلغ في معنى التغذي به وإثبات الحرمة.

قوله: (وإذا اختلط اللبن بلبن لشاء - وهو الغالب - تعلق به التحريم)، أي: اختلط لبن المرأة بلبن الشاة - ولبن المرأة هو الغالب -؛ تعلق به التحريم، وذلك لأن لبن الشاة لا تأثير له في إثبات الحرمة، فصار كالماء، فاعتبر الغلبة.

قوله: (وإذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم بأغلبهما عند أبي يوسف)، اعلم: أن لس امرأة إذا اختلط بلبن امرأة أخرى فأوجر منه صبي؛ تعلق التحريم بأكثرهما عند أبي يوسف، وهو إحدى الروايتين [١٦٤ ص ٢] عن أبي حنيفة^(٢).

١ ينظر: «المغرب في نريب المغرب» لمطري [٤٧٨ ص] و«المعجم لوسيد» [١٠١٤/٢].

(١) هو من السعوط - يفتح السين -، وهو دواء يجعل في الأنف بالسعوط - بضم السين والعين - وهو الذي يسعط به الصبي لدواءه. ينظر: «طبية الطلبة» لأبي حنيفة [٢٤ ص].

(٢) قال ابن التصحيح: ومضى على قول أبي يوسف الإمام السجستاني والسعي، ورجح قول محمد.

وقال محمدٌ وزُفِرَ يَتَعَلَّقُ التَّحْرِيمُ بِهِمَا ؛ لِأَنَّ الْجِنْسَ لَا يَغْلِبُ الْجِنْسَ فَإِنَّ الشَّيْءَ لَا يَصِيرُ مُسْتَهْلَكًا فِي جَنْبِهِ لِاتِّحَادِ الْمَقْصُودِ وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ فِي هَذَا رَوَاتَانِ وَأَضَلَّ الْمَسْأَلَةَ فِي الْإِيمَانِ .

﴿ عاينه لسان ﴾

وفي رواية أخرى عنه: تَثَبُّتُ الْحُرْمَةُ مَهْمَا حَمِيْعًا ، وهو قولُ محمدٍ . كذا في «المبسوط»^(١) . وقولُ زُفِرٍ مثل قولِ محمدٍ . كذا في «شرح الطحاوي»^(٢) و«التحفة»^(٣) وغيرهما .

ووجه قولِ محمدٍ: أَنَّ الْجِنْسَ لَا يَغْلِبُ الْجِنْسَ ؛ لِأَنَّ الشَّيْءَ لَا يَكُونُ مُسْتَهْلَكًا فِي جَنْبِهِ ، وَإِنَّمَا يَكُونُ مُسْتَهْلَكًا فِي غَيْرِ جَنْبِهِ ، فَلَا يَكُونُ الْقَلِيلُ مَعْدُومًا حُكْمًا ، فَيَتَعَلَّقُ التَّحْرِيمُ بِهِمَا جَمِيعًا .

ولأبي يوسفَ: أَنَّ الْمَعْلُوبَ لَا عِبْرَةَ بِهِ فِي الشَّرْعِ ، كَمَا فِي خَلْطِ اللَّبَنِ بِالْمَاءِ ، أَوْ بِلَبَنِ الشَّاةِ ، فَلَا يَتَعَلَّقُ بِهِ التَّحْرِيمُ ؛ لِأَنَّهُ تَتَّعُّ لِلْعَالِبِ ، وَكَأَنَّ صَاحِبَ «الهداية» مَالَ إِلَى مَذْهَبِ مُحَمَّدٍ ، حَيْثُ ذَكَرَ دَلِيلَهُ آخِرًا .

قوله: (وَأَضَلَّ الْمَسْأَلَةَ فِي الْإِيمَانِ) ، أَي: فِيمَا إِذَا حَلَفَ لَا يَشْرَبُ مِنْ لَبَنِ هَذِهِ الْبَقْرَةِ ، فَحَلَطَ لَبَنَهَا بِلَبَنِ بَقْرَةٍ أُخْرَى ، وَلَبَنِ الْبَقْرَةِ - الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ - مَعْلُوبٌ ،

= الطحاوي . وفي «شرح الهداية» ويميل كلام المصنف إلى ما قال محمد حيث أحر دليله . فإنه الطاهر من تأخر كلامه في المماطرة ؛ لأنه قاطع للأحر ، وأصح أن الكوت طاهر في الانقطاع . ورجح بعض المشايخ قول محمد أبعاً ، وهو ظاهر فست . وقوله أخوط في باب المحرمات سطر «مختصر الطحاوي» [ص ٢٢٢] . «مختصر اختلاف العلماء» [٣٢١ ٢] ، «التجريد» لفتاوى [٥٣٦٠/١٠] . «المبسوط» [١٣٩/٥] . «الأحر بتعليل المختار» [١١٩ ٣] ، «تيسر الحقائق» [١٨٥/٢] ، «الموهبة السيرة» [٢٩/٢] ، «فتح القدير» [٢٥٤ ٢] . «النصح والترجيح» [ص ٢٣٧] ، «اللباب شرح الكتاب» [٣٥/٢] .

(١) ينظر: «المبسوط» للشيخين [١٤٠/٥] .

(٢) ينظر «شرح مختصر الطحاوي» للأشباحي [٣٥٩ق]

(٣) ينظر «مجمعة الفقهاء» لعلاء الدين السمرقندي [٢٣٩ ٢]

وإذا نزل للبكر لبن، فأرضعت صبيًا، تعلّق به التحريم؛ لإطلاق النص،
ولأنه سبب الشراء فشئت به شهة العضة.

وإذا حلب لبن المرأة بعد مؤنتها، فوجر الصبي؛ تعلّق به التحريم،

﴿ عادت اللبن ﴾

بعد محمد؛ بحث؛ لأن الجنس لا يغلب الحسن
وعدهما: لا يحسب.

قوله: (وإذا نزل للبكر لبن، فأرضعت صبيًا، تعلّق به التحريم؛ لإطلاق
النص)، يعني: أن قوله تعالى: ﴿وَأَمْتُهُنَّ كُفَرَاتٌ﴾ مطلق لا فصل
فيه بين البكر والصبي، فنشئت حرمة الرضاع بلبن البكر، كما ثبت بلبن الصبي.

وكذا قوله ﷺ: «يَحْرُمُ مِنَ الرِّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ»^(١): مطلق، فيعمل
بإطلاقه، ولأن المعنى الذي به تثبت حرمة الرضاع: حصول شهة الحرثية بينهما،
ولبسها حرثًا منها، سواء كانت ذات زوج، أو لم تكن، ولتبها يتعدى به الرضيع،
ويكتفي به، فحصل شهة الحرثية، بخلاف النسب الذي من (٣/١٦٥م) ثنوية
الرجل، لأنه لا يتعدى به الرضيع عادة، ولا يكتفي به، ولأن الارتضاع بلبن الرجل
لا يستلزم رضاعًا عادة؛ لأنه ليس بلبن على التحقيق؛ لعدم تصور لولادة منه.

قوله: (ولأنه سبب الشراء) انضمام رجوع إلى لبن البكر.

يقال: نشأت في بني فلان، أي: كثرت، نشأ ونشوء ونشأة، ونشأة.
ونشأت السحابة، أي: ارتفعت، نشأ ونشوء.

قوله: (وإذا حلب لبن المرأة بعد مؤنتها، فوجر الصبي؛ تعلّق به التحريم؛

(١) معنى تخريج

(٢) هي «ف»، و«ع»، و«ار» أفوَجِر الصبي، وكلامه صحيح، وسيأتي في كلام
المؤلف توجيه الرفع والنصب ووقع في نسخة ابن الصبيح من «الهداية» ١/ ١٠٨ ب / محطوط =

خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ هُوَ يَقُولُ: الْأَصْلُ فِي ثُبُوتِ الْحُرْمَةِ إِنَّمَا هُوَ الْمَرْأَةُ.....

ملحة البيان

خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ^(١).

يُقَالُ: أَوْحَرْتُهُ الدَّوَاءَ - مِنَ الْوَجُورِ^(٢) - إِحَارًا، وَاحِدُ الْمَفْعُولَيْنِ فِي لَفْظِ «الْهَدَايَةِ» قَائِمٌ مَقَامَ الْفَاعِلِ، وَالْآخَرُ: هُوَ الصَّبِيُّ عَلَى حَالِهِ. أَي: أَوْحَرْتُ لِنُ الْمَرْأَةِ الصَّبِيَّ، وَيَحْجُورُ أَنْ يَرْتَفَعَ الصَّبِيُّ بِالْفِعْلِ عَلَى تَرْكِ الْمَفْعُولِ الْآخَرِ، وَهُوَ اللَّبَنُ، أَي: أَوْحَرْتُ الصَّبِيَّ اللَّبَنَ.

له: أَنَّ الرِّضَاعَ سَبَبٌ لِلْحُرْمَةِ، كَالْوَطْءِ سَبَبٌ لِحُرْمَةِ الْمُصَاهَرَةِ، فَيَجِبُ أَنْ يَحْتَضَرَ بِحَالِ الْحَيَاةِ كَالْوَطْءِ، وَلِأَنَّ الْأَصْلَ فِي ثُبُوتِ حُرْمَةِ الرِّضَاعِ: الْمَرْأَةُ، وَلَا يَثْبُتُ فِي حَقِّهَا؛ لِعَدَمِ الْفَائِدَةِ، فَلَا يَثْبُتُ فِي حَقِّ غَيْرِهَا [٣٨٢/١]، وَلِأَنَّ اللَّبَنَ يَمُوتُ مَعَ الْمَوْتِ، فَيَكُونُ حَرَامًا بِحَسْرِ الْعَيْنِ، فَلَا يَحْجُورُ أَنْ يَثْبُتَ بِالْحَرَامِ [حُرْمَةُ]^(٣) الرِّضَاعِ الَّتِي ثَبَّتَ بِطَرِيقِ الْكِرَامَةِ.

وَلَا: قَوْلُهُ **الرِّضَاعُ مَا أَنْشَرَ الْعَظْمَ وَأَثَبَتِ اللَّحْمَ**^(٤)، وَهَذَا الْمَعْنَى - أَعْنِي: الْإِنْشَارَ وَالْإِنْسَاءَ - حَاصِلٌ فِي لَبَنِ الْمَيْتَةِ؛ لِحَصُولِ التَّغْدِي بِهِ، فَيُثَبَّتُ بِهِ التَّحْرِيمُ؛ لِشَبْهِهِ الْحُرْنِيَّةِ بِسَبَبِ الرِّضَاعِ، بِخِلَافِ حُرْمَةِ الْمُصَاهَرَةِ بِالْوَطْءِ

= مَكَّة وَلَبَنِ الدِّبْسِ أَصْدَى - فَرَكِيَا - «أَوْحَر بِهِ صَبِيًّا»

وَأَوْحَرُ وَوَجَرُ كِلَاهُمَا لَعَنَانٌ مَشْهُورَتَانِ، مِنَ الْوَجُورِ، وَهُوَ دَوَاءٌ يُصَبُّ فِي رِجْلِ الْعَمَى، كَمَا مَضَى بَيَانُهُ قَبْلًا.

(١) يَطْرُقُ «الْأَمُّ» لِلشَّافِعِيِّ [٨٩/٦] وَ«الْحَاوِي الْكَبِيرُ» لِلْمَوْرَدِيِّ [٣٧٦/١١] وَ«الْعَرِيرُ شَرَحُ الْوَجِيرِ» لِلرَّاغِبِيِّ [٥٥٣/٩].

(٢) حَاءٌ فِي حَاشِيَةِ «م» «الْوَجُورُ» بِفَتْحِ الْوَاوِ، اسْمٌ لِكُلِّ شَيْءٍ يُصَبُّ فِي لَبَنِ مَوْلًى مِنْ دَوَاءٍ وَغَيْرِهِ، كَالشَّعْرُوطِ اسْمٌ لِكُلِّ شَيْءٍ يُصَبُّ فِي الْأَبْصَانِ مِنْ دَوَاءٍ وَغَيْرِهِ.

(٣) مَا بَيْنَ الْمَقْفُولَيْنِ زِيَادَةٌ مِنْ «ف»، «وَاع»، «وَلَام»، «وَار».

(٤) مَعْنَى تَحْرِيجِهِ.

غاية البيان

[٥١٦٥/٣] بعد الموت، فإنها لا تثبت؛ لما لا تثبت على الجزئية الحاصلة بين لواطئ والموطوءة بواسطة الولد.

ولا يتصور الولد بعد الموت؛ لأن الميتة ليست بمحل الحرث، فلما لم يتصور الجزئية، لم تثبت حرمة المصاهرة، وليس حرمة الرضاع كذلك؛ لأنها تثبت بمعنى الإنشاء والإنسان، ولا يختلف ذلك بالموت والحياة، فبطل قياس حرمة الرضاع على حرمة المصاهرة.

ولا نسلم عدم الفائدة في ثبوت حرمة الرضاع في حقها، بل فيه فائدة، ولهذا لا تروج أحد هذه الصبيات التي أوجرت لس الميتة؛ يجوز له أن يدفنها ويصمها، ولأن الميتة أم امرأته، وهي محرم له.

ولا نسلم أن اللبن يموت؛ لأن ما لا حياة فيه لا يتصور فيه الموت؛ لأن الموت روال الحياة، وليس في اللبن حياة، فلا يتصور موته، وهذا لأن ما فيه الحياة إذا أدين من الحي يحكم بموته بالحديث^(١)، واللبن إذا حلت في حال الحياة يبقى طاهراً كما كان، فلو كان يموت لكان نجساً.

يؤيده: ما روى القتيبي في «غريب الحديث»^(٢): بإسناده إلى عمر رضي الله عنه أنه

(١) بشير: إلى حديث أبي واقد الليثي رضي الله عنه قال: «قدم النبي ﷺ لمدينة ومعه يجرئون أسيرة الإبل، ويفطمون آلياتهم، فقال: «ما قطع من البهيمة وهي حية فهي ميتة» أخرجه أبو داود في كتاب الصيد/ باب في صيد نطع منه قطعة [رقم/ ٢٨٥٨]، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرى» [رقم/ ٧٨]، والترمذي في كتاب الأطعمة عن رسول الله ﷺ / باب ما قطع من الحي فهو ميت [رقم/ ١٤٨٠]، من حديث أبي واقد الليثي رضي الله عنه به واللفظ للترمذي.

قال الترمذي: «هذا حديث حسن غريب» وقال ابن كثير: «إسناده عن شرط البخاري». بطل: «إرشاد الفقيه إلى معرفة أدلة التبيين» لابن كثير [٨٥/١].

(٢) ينظر: «غريب الحديث» لابن قتيبة [٤٤/٢ - ٤٥].

ثُمَّ يَتَعَذَّى إِلَى غَيْرِهَا بِوِاسْطِهَا وَبِالْمَوْتِ لَمْ تَنْقُ مَحَلًّا لَهَا
وَلِهَذَا لَا يُوَحِّتُ وَطْؤُهَا حُرْمَةَ الْمُصَاهَرَةِ وَلِذَا: أَنَّ النَّبَّ هُوَ شُبْهَةُ الْجُرْئِيَّةِ

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ

قَالَ: «اللَّبَنُ لَا يَمُوتُ»^(١).

وعند أبي يوسف ومحمد: بِمَا يَتَجَسَّسُ النَّبُّ سَحَابَةَ الرِّغَاءِ، كَمَا فِي إِنْصَافِ
الْمِيتَةِ، فَصَارَ كَنَسِ حُبِّبٍ فِي قَارُورَةٍ حَسَنَةٍ، فَأَوْجَزَ النَّبِيُّ، فَثَبَّتَ بِهِ التَّحْرِيمُ^(٢).
وَلَوْ سَلِمَا أَنَّهُ حَرَامٌ، لَكِنْ لَا نُسَلِّمُ أَنَّ مَا كَانَ حَرَامًا لَا تَثْبُتُ بِهِ الْحُرْمَةُ إِذَا
وُجِدَ الْمَعْنَى الْمُوَحِّتُ لِلْحُرْمَةِ، وَلِهَذَا أُنْشِئَتْ حُرْمَةُ الْمُصَاهَرَةِ بِالرَّضَاعِ لَوُجُودِ
الْجُرْئِيَّةِ، كَمَا فِي الْوَطْءِ [١٦٣، ١٦٤] الْحَلَالِ، وَالْمُوَحِّتُ لِحُرْمَةِ الرِّضَاعِ قَائِمٌ، وَهُوَ
كَوْنُ النَّبِيِّ مُعَذِّيًا مُشِيرًا لِلْعَظِيمِ ثَبَّتَ لِللَّحْمِ، أَلَا تَرَى أَنَّ لَحْمَ الْمِيتَةِ يُعَذِّي، فَكَذَا
لَهَا.

فَشَبَّهَ مُحَمَّدٌ ﷺ فِي «الْمَبْسُوطِ»: «النَّبَّ بِالْبَيْضَةِ»، فَإِنَّ بِالْمَوْتِ لَا تَحْرُجُ
الْبَيْضَةُ مِنْ أَنْ تَكُونَ مُعَذِّيًا، فَكَذَا النَّبِيُّ^(٣).

قَوْلُهُ: (ثُمَّ يَتَعَذَّى إِلَى غَيْرِهَا بِوِاسْطِهَا)، أَيِ: تَتَعَذَّى الْحُرْمَةُ إِلَى غَيْرِ الْمَرَأَةِ
بِوِاسْطَةِ الْمَرَأَةِ مَحَلًّا لَهَا؛ لِحُرْمَةِ الرِّضَاعِ.

قَوْلُهُ: (وَلَا أَنَّ النَّبَّ هُوَ شُبْهَةُ الْجُرْئِيَّةِ)، أَيِ: سَبَبُ ثُبُوتِ حُرْمَةِ الرِّضَاعِ
شُبْهَةُ الْجُرْئِيَّةِ

(١) قِيلَ أَرَادَ بِهِ أَنَّ الْعَبِيَّ إِذَا رَضَعَ امْرَأَةً مَاتَ. حَزَمَ عَنْهُ مَنْ وَلَدَهَا وَتَرْتَبَتْ مَا يَحْرُمُ عَلَيْهِ مِنْهُمْ نَبُّ
كَتَابِ حَيْثُ وَهَدَّ رَجَعَهَا بِطَرَفِ «الْبَيْضَةِ فِي عَرَبِ الْحَدِيثِ» لَا فِي الْأَنْبَرِ [٤/٣٦٩] مَادَّةُ مَوْتِ

(٢) أَخْرَجَهُ فِي الْمَدْرِ فِي «الْأَوْسَطِ» [٢/٢٨٩]، وَفِيهِ فِي «عَرَبِ الْحَدِيثِ» [٢/٤٤٤]، عَنْ
خُزَيْمِ بْنِ الْحَبَابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٣) بِطَرَفِ: «الْمَبْسُوطِ» لِلرَّغِصِيِّ [٢٤/٢٧].

(٤) بِطَرَفِ: الْأَمْرِ الْمَعْرُوفِ بِالْمَبْسُوطِ: لِمُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الشَّيْبِيِّ [١٠/٢٨٤].

ودلت في اللبس لمعنى الإنشاز والإنبات وهو قائم باللبن وهذه الحرمة تظهر
 (١) في حق الميتة دفناً وتيمناً، أما الجرئية (٢) في الوطء فلكونه ملاقياً
 بمحل الحرث وقد زال بالموت فافترقا

وإذا اختنق (٣) الصبي باللبن: لم يتعلق به التحريم.
 وعن محمد: أنه ثبت به الحرمة كما يفسد به الصوم.

عناية البيان

(ودلت في اللبن)، أي: السبب - وهو (٢) شبهة الجرئية - حاصل في رصاع
 للرس. (لمعنى الإنشاز والإنبات)، أي: لكون اللبن مُشْبِزاً مُنْبِتاً.
 (وهو قائم باللبن)، أي: المعنى المذكور قائم باللبن بعد الموت، كما قلناه.
 قوله: (وقد زال)، أي: الحرث.
 قوله: (افترقا)، أي: الرصاع والوطء. يعني: لا يُقاس ذلك على هذا بعد
 الموت؛ لوجود الفارق.

قوله: (وإذا اختنق الصبي باللبن: لم يتعلق به التحريم)
 وعن محمد: أنه ثبت به الحرمة، وفي بعض نسخ القُدوري: «وإذا حُقِنَ» (٤)

(١) في حاشية الأصل: «ح الحرمة».

(٢) في حاشية لأصل: «ح حرم».

(٣) وقع بالأصل «مرو» و«شبت» من «ف»، «واف»، «وأم»، «وإر».

(٤) لم يرد هذا اللفظ في شيء من نسخ «مختصر القُدوري» المطبوعة والمخطوطة التي في حوزتنا؛
 وقد نظرنا في جملة من شروحه وحواشي المطبوعة (كإعلامية، واللباب، والبحر، والتصحيح،
 والسميح، وغيرها)، وكذا في جملة من شروحه المخطوطة (كشرح حواهر راده والراهمدي
 وبيدوري ولأنسبحاني) فلم نأصحبها قد أشار إلى ما ذكره المؤلف هنا!

نعم قد ذكر أبو نصر الأصبغ مسألة الاحتفاء ما في «شرح القُدوري»، فقال: «وقد قال أصحابنا
 في الصبي إذا حُقِنَ باللبن: لم يتعلق به التحريم» - بعد: «شرح القُدوري» لأبي نصر الأقطع
 [٢ ق ٣٤، مخطوط كتبخانة مجلس شورى - إيران، (رقم المخطوط: ١٤٢٣٥)]

والضم في: «اختفى» غير جائز كذا في «المغرب»^(١).

اعلم: أن الحقة في ظاهر الرواية عن أصحابنا لا تحرم شيتا، ولهذا لم يذكر الخلاف في «الجامع الصغير»^(٢).

وقد ذكر الشيخ أبو الحسن الكرخي المسألة، وقال: «لا يحرم»^(٣)، ولم يخل الخلاف.

وروي عن محمد: أنها تثبت الحزمة؛ لوصول اللبن إلى الجوف، ولهذا يفسد الصوم بالحقة.

وجه الظاهر: أن حزمة الرضاع إنما تثبت بشرب اللبن [٣/٥١٦٦/٢]؛ بمعنى: الشرب والشو [٥٣٨١] والتغذية، والغذاء إنما يكون بالوصول إلى الأعضاء العليا، وبالحقة يصل اللبن إلى الأعضاء السفلى، لا إلى العليا، فلا يحصل معنى الغذاء، فلا يثبت التحريم، ولهذا لا يثبت الرضاع في حال الكبر؛ لعدم الشرب به، بخلاف الصوم، فإن المفسد فيه: وصول ما فيه إصلاح البدن إلى الجوف، وقد حصل^(٤) هذا المعنى في الحقة، فيفسد الصوم.

وكذا الإفطار في الأدب، أو في الإخليل^(٥)؛ لا يثبت حزمة الرضاع؛ لأنه لا

(١) ينظر: «المغرب في ترتيب المغرب» لسطري [ص/١٢٤]

(٢) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/٥٣٣].

(٣) عبارته هالك: «إن حبق الصبي باللبن لم يحرم» ينظر: «محضر الكرخي» مع شرح القدوري [٢/ق/٨٧ ب / مخطوط مكتبة كوبرلي حافظ أحمد باشا - تركيا].

(٤) وقع بالأصل «وقد جعل»، والمشت من «ف»، «و»، «م»، «و».

(٥) الإخليل: شخخ الول، ومخرخ السر من الثدي والصرع والحض: أحابيل ينظر «المعجم الوسيط» [١/١٩٤].

وَوَجْهَ الْمَرْقِ عَلَى الظَّاهِرِ أَنَّ الْمُفْسِدَ فِي الصَّوْمِ إِصْلَاحُ الْبَدَنِ وَيُؤْخَذُ
ذَلِكَ فِي الدَّوَاءِ فَأَمَّا الْمُحَرَّمُ فِي الرِّضَاعِ فَمَعْنَى النَّشْرِ وَلَا يُوجَدُ ذَلِكَ فِي
الِإِحْتِقَانِ لِأَنَّ الْمُغْذِي وَصُولُهُ مِنَ الْأَعْلَى

وَإِذَا نَزَلَ لِلرَّجُلِ لَبَنٌ فَأَرْضَعَ بِهِ صَبِيًّا لَمْ يَتَعَلَّقْ التَّحْرِيمُ ، لِأَنَّهُ لَيْسَ يَلْبَسُ
عَلَى التَّحْقِيقِ فَلَا يَتَعَلَّقُ بِهِ النَّشْرُ وَالنَّمُو وَهَذَا ؛ لِأَنَّ اللَّبَنَ إِنَّمَا يَتَصَوَّرُ مِمَّنْ
يَتَصَوَّرُ مِنْهُ الْوِلَادَةُ .

غاية البيان

يُوصِلُ اللَّبَنَ إِلَى الْمَعِدَةِ ، وَكَذَلِكَ الْإِقْطَارُ فِي الْجَائِفَةِ ^(١) ، وَالْأَمَّةِ ^(٢) ؛ لِهَذَا الْمَعْنَى .
قَوْلُهُ : (لِأَنَّ الْمُغْذِي ^(٣) وَصُولُهُ مِنَ الْأَعْلَى) .

وَالْمُغْذِي : بِكُسْرِ الدَّالِ الْمَعْجَمَةِ الْمَشْدُودَةِ ، وَفَتْحُهَا لَيْسَ بِسَيِّدٍ ؛ لِأَنَّ وَصُولَ
اللَّبَنِ مُغْذِي - بِالْكَسْرِ - لَا مُغْذِي - بِالْفَتْحِ - وَإِنَّمَا الْمُغْذِي - بِالْفَتْحِ - : هُوَ الصَّبِيُّ .
قَوْلُهُ : (وَإِذَا نَزَلَ لِلرَّجُلِ لَبَنٌ ، فَأَرْضَعَ صَبِيًّا ؛ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ) ، وَذَلِكَ
لِأَنَّ لَبَنَ الرَّحْلِ (لَيْسَ يَلْبَسُ عَلَى التَّحْقِيقِ) ؛ كَدَمِ السَّمَكِ ، لَيْسَ يَدْمُ عَلَى التَّحْقِيقِ
وَوَجْهُ ذَلِكَ : أَنَّ اللَّبَنَ إِنَّمَا يَتَصَوَّرُ مِنْ شَخْصٍ يُمْكِنُ الْوِلَادَةُ مِنْهُ ، وَالرَّجُلُ لَا
يُمْكِنُ الْوِلَادَةُ مِنْهُ عَادَةً ، فَلَا يَكُونُ لَبَنُهُ لَبَنًا عَلَى التَّحْقِيقِ ، فَلَا يَبْثُثُ بِهِ الرِّضَاعُ ،
مُخْلَافٍ لَبَنِ الْبِكْرِ ، فَإِنَّمَا يَتَصَوَّرُ مِنْهَا الْوِلَادَةُ ، وَلِأَنَّ الرِّضَاعَ الْمَذْكُورَ فِي النَّصِّ
مُطْلَقٌ ، فَيُنْصَرَفُ إِلَى الْمُتَعَارَفِ ، وَهُوَ الرِّضَاعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ ، وَلَا يُسَمَّى الرِّضَاعُ يَلْبَسُ
الرَّجُلُ رِضَاعًا عَادَةً ، فَلَا يَبْثُثُ بِهِ التَّحْرِيمُ .

قَوْلُهُ : (وَهَذَا) إِشَارَةٌ إِلَى قَوْلِهِ : (لِأَنَّهُ لَيْسَ يَلْبَسُ) .

(١) الْجَائِفَةُ هِيَ الطَّغْنَةُ الَّتِي تَلْعُجُ الْحَوَافِ يَنْظُرُ «الْمَعْرَبُ فِي تَرْغِيبِ الْمَعْرَبِ» لِمُعْطَرِي [ص ٩٦] .

(٢) الْأَمَّةُ : الشَّيْخَةُ الَّتِي تَلْعُجُ أُمُّ الرُّأْسِ يَنْظُرُ «الْهَيْبَةُ فِي عَرَبِ الْحَدِيثِ» لِابْنِ الْأَثِيرِ [٦٨١ ، مَادَّةُ أُمُّ]

(٣) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «الْمُغْذِي» رَابِعًا مِنْ «ف»، «وَاع»، «وَم»، «وَار» .

لأنه لا حرثية بين الأدمي والبهائم والحرمة باعتبارها.

وإذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة، فأرضعت الكبيرة الصغيرة؛ حرمتا على الزوج؛ لأنه يصير جامعاً بين الأم والبنت رضاعاً
 ﴿شاهد البيان﴾

قوله: (باعتبارها)، أي: باعتبار الحرثية.

قوله: (وإذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة، فأرضعت الكبيرة الصغيرة؛ حرمتا على الزوج)، هذا لفظ القدوري^(١)

أما لفظ محمد في «الجامع الصغير» فهو: «محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة: في الرجل يتزوج المرأة والصبة الرضعية، فلا يدخل بها حتى ترضع الكبيرة الصغيرة، والكبيرة تعلم أن الصغيرة امرأته أيضاً. قال: فعليه نصف المهر للصغيرة، ولا يزحج بذلك على [١٦٧/٣] الكبيرة، وإن تعمّدت الفساد - وهي تعلم أنه يفسد - كان نصف المهر للصغيرة، ويزحج به على الكبيرة، ولا شيء لها في الوجهين جميعاً»^(٢)، أي: لا مهر للكبيرة، سواء تعمّدت الفساد أو لم تتعمّد.

أما فساد نكاحهما: فلا تهم صارت أمّاً وبنتاً رضاعاً، والجمع بينهما لا يجوز في النسب، فكذا في الرضاع؛ لقوله ﷺ: «يُحْرَمُ مِنَ الرِّضَاعِ مَا يُحْرَمُ مِنَ النَّسَبِ»^(٣).

ثم لا يجوز له أن [٣٨٣/١] يتزوج الكبيرة أبداً، ولم يتعرض له صاحب «الهداية»؛ لأن مجرد نكاح البنت يحرم نكاح الأم؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾، ويجوز له أن يتزوج الصغيرة، إذا لم يدخل بالكبيرة، فإذا دخل؛ فلا يجوز له أن يتزوج الصغيرة أبداً؛ لأن الدخول بالأم يوجب تحريم نكاح البنت

(١) ينظر - «مختصر القدوري» [ص/١٥٣].

(٢) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/١٧٧].

(٣) مصى بتحريمه.

مَالِصٌ، وَلَمْ يَتَعَرَّضْ لَهُ أَيْضًا.

وَأَمَّا الْمَهْرُ: فَلَا يَجِبُ لِلْكَبِيرَةِ إِذَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا؛ لِأَنَّ الْفُرْقَةَ جَاءَتْ بِفِعْلِ مِنْهَا قَرِ الدَّخُولِ، وَهُوَ الْإِرْضَاعُ، فَصَارَتْ كَمَا لَوْ ارْتَدَّتْ قَبْلَ الدَّخُولِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا دَخَلَ بِهَا، حَيْثُ يَحْتَ لَهَا كَمَالُ الْمَهْرِ؛ لِاسْتِقْرَارِ الْمَهْرِ بِالدَّخُولِ؛ وَلَكِنْ لَا نَفَقَةَ لَهَا؛ لِأَنَّهَا حَابِيَةٌ، وَلَمْ يَتَعَرَّضْ لِهَذَا أَيْضًا صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ».

(وَاللِّصْغِيرَةُ يَنْصَفُ الْمَهْرُ)؛ لِأَنَّ الْفُرْقَةَ وَقَعَتْ مِنْ جِهَةٍ غَيْرِهَا قَبْلَ الدَّخُولِ، كَمَا إِذَا طَلَّقَهَا قَتَلَ الدَّخُولِ، سَلَّمًا أَنَّ الْارْتِضَاعَ فَعَلُهَا، لَكِنْ فَعَلَ الصَّغِيرَةُ لَا يُؤَثِّرُ فِي إِسْقَاطِ حَقِّهَا، كَمَا إِذَا قَتَلَتْ مُورَثَتَهَا، حَيْثُ لَا تُحْرَمُ الْمِيرَاثُ.

وَأَمَّا الرَّجُوعُ بِنَصْفِ مَهْرِ الصَّغِيرَةِ عَلَى الْكَبِيرَةِ: فَذَلِكَ [٢/١٦٨/٣] فِيمَا إِذَا تَعَمَّدَتْ الْكَبِيرَةُ فُسَادَ الْكَوَاحِ، بِأَنْ عَلِمَتْ بِالْكَوَاحِ، وَقَصَدَتْ بِالْإِرْضَاعِ إِسَادَ الْكَوَاحِ، لَا دَفْعَ الْجُوعِ وَالْهَلَاكِ، وَإِذَا لَمْ تَتَعَمَّدِ الْعَادَ، بِأَنْ كَانَتْ الْكَبِيرَةُ لَا تَعْلَمُ كَوَاحِ الصَّغِيرَةِ، أَوْ كَانَتْ تَعْلَمُ، لَكِنْ أَرَادَتْ دَفْعَ الْجُوعِ وَالْهَلَاكِ عَنِ الصَّغِيرَةِ، دُونَ فُسَادِ الْكَوَاحِ، أَوْ كَانَتْ تَعْلَمُ الْكَوَاحِ؛ وَلَكِنْ لَا تَعْلَمُ فُسَادَ الْكَوَاحِ بِالْإِرْضَاعِ؛ فَلَا رَجُوعَ عَلَى الْكَبِيرَةِ، فَإِذَا تَضَمَّنَ الْكَبِيرَةُ فِي وَحْدِهِ، وَلَا تَضَمَّنُ فِي ثَلَاثَةِ أَوْجُهُ.

وَقَالَ فِي «الْمَبْسُوطِ»^(١): «وَرَوَيْ عَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِنَصْفِ الصَّدَاقِ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَأَصْلُهُ: أَنَّ الْمُسَبِّتَ^(٢) كَالْمَبَاشِرِ، وَلِهَذَا جَعَلَ فَتْحَ بَابِ الْقَفْصِ وَالْإِضْطِلَّ^(٣)، وَخَلَّ قَيْدَ الْآبِقِ مُوجِبًا لِلصَّمَانِ، وَفِي الْمَاشِرَةِ: الْمُتَعَدِّي وَغَيْرُ

(١) يَصْرُ «الْمَبْسُوطِ» لَشَرْحِي [١٤١ هـ]

(٢) فِي الْمَبْسُوطِ «الْمُسَبِّتُ»

(٣) الْإِضْطِلُّ هُوَ مَوْضِعُ الدُّوْتِ يَصْرُ «بَاحُ لَعْرُوسٍ» لِلزُّبَيْدِيِّ [٢٧ ٤٥٣ مادة أَصْطَلَّ].

ودلت حرام كالحمض بينهما سناً

ثُمَّ إِنَّ لَمْ يَدْخُلَ بِالْكَبِيرَةِ فَلَا مَهْرَ لَهَا؛ لِأَنَّ التَّرْقَةَ خَاءٌ مِنْ قَبْلِهَا قُلْتُ
الدُّخُولُ بِهَا وَلِلصَّغِيرَةِ نِصْفُ الْمَهْرِ، لِأَنَّ التَّرْقَةَ وَقَعَتْ لَا مِنْ جِهَتِهَا
وَالْإِتِّصَاعُ وَإِنْ كَانَ بَعْلًا مِنْهَا لَكِنْ بَعْلُهَا غَيْرُ مُغْتَنَرٍ فِي إِسْقَاطِ حَقِّهَا

وَأَمَّا الْبَيِّنَاتُ

به . كما في سائر المثلفات ، فيسفي أن تضمن الكبيرة جميع مهر المثل ، كما قال
الشافعي^(١).

قُلْتُ: لَا يُسَلَّمُ أَنَّهُ صَمَانُ الْإِتْلَافِ؛ لِأَنَّ الْإِرْضَاعَ لَيْسَ بِمَوْضُوعٍ لَهُ، وَلِأَنَّ
النُّصْحَ حَالَ الْحُرُوجِ لَيْسَ بِمَقْضُومٍ، وَحَالُ [٢٣٣] الدُّخُولِ مَقْضُومٌ؛ صَرُورَةٌ تَمْلِكُ
النُّصْحَ الْمَخْتَرَمَ؛ إِبَانَةً لِحَطَرِهِ، وَلِهَذَا لَا يَخْلِكُ الْأُتُّ حُلْعَ الصَّغِيرَةِ بِمَالِهَا؛ وَلَكِنْ
يَمْلِكُ^(٢) تَرْوِيجَ الصَّغِيرِ بِمَالِ الصَّغِيرِ.

فَلَمَّا لَمْ يَكُنْ لَهُ تَقْضُومٌ حَالَ الْحُرُوجِ؛ لَا يَخْصُلُ الْإِتْلَافُ، فَكَانَ يَسْفِي الْآ
نُصْمَ الْكَبِيرَةِ شَيْئًا أَصْلًا، إِلَّا أَنَّهُ [لَمَّا] ^(٣) قَرَّرْتُ بِالنَّسْبِ^(٤) مَا كَانَ عَلَى شَرْفِ
الشُّرُوطِ - وَهُوَ نِصْفُ الْمَهْرِ - وَقَصَدْتُ فسادَ الْكَاحِ بِدَلِّكَ؛ صَارَتْ كَأَنَّهَا أُنْقَضَتْ،
فَعَرَمَتْهُ

وَقَدْ رُوِيَ عَنِ الشَّافِعِيِّ أَنَّهَا تَضَمَّرُ بِنِصْفِ مَهْرِ الْمِثْلِ، فَلَوْ كَانَ لِمَا قَالُوا تَأْنِيهِ؛
لَمْ تَضَمَّرِ النِّصْفَ، بَلْ كَانَ يَجِبُ أَنْ تَضَمَّنَ جَمِيعَ مَهْرِ الْمِثْلِ عَلَى هَذَا الْقَوْلِ.
قَوْلُهُ: (وَذَلِكَ حَرَامٌ)، أَيُّ - الْحَمْعُ بَيْنَ الْأُمِّ وَالسَّ حَرَامٌ.

(١) وَلِي قَوْلُهُ: تَضَمَّرُ نِصْفَ الْمَهْرِ. وَقَدْ مَضَى بَيَانُهُ.

(٢) وَقَعَّ بِالْأَصْلِ الْفَتْكُ وَحَنِيتُ مِنْ أَفٍّ، وَأَعٍّ، وَأَمٍّ، وَارٍّ.

(٣) مَا بَيْنَ الْمُعْطُوفَيْنِ: زِيَادَةٌ مِنْ: أَفٍّ، وَهَ، وَأَمٍّ، وَارٍّ.

(٤) فِي: أَفٍّ، وَأَعٍّ، وَارٍّ؛ بِالنَّسْبِ.

ويرجع به الزوج على الكبيرة إن كانت تعمّدت به الفساد وإن لم تتعمّد
بلا شيء عليها وإن علّمت بأن الصغيرة أمة^(١).

وعن محمد عليه السلام أنه يرجع في الوجهين والصحيح ظاهر الرواية؛ لأنها
وإن أكّدت ما كان على شرف السقوط وهو نصف المهر وذلك بخبري مجزئ
الإتلاف لكتبتها مسببة فيه

﴿ عبة البيان ﴾

قوله [١٦٩، ١٧٠] : (كما إذا قتل مورثها)، يعني: أن فعل الصغيرة ليس بمعتبر
في إسقاط حقها، ويهد لا تحرم الصغيرة الميراث بقتل مورثها

قوله: (ويرجع به الزوج على الكبيرة إن كانت تعمّدت به الفساد)، أي:
يرجع الزوج بنصف المهر - الذي وحّب للصغيرة عليه - على الكبيرة، إن كانت
الكبيرة تعمّدت بالإرضاع فساد الكاح.

قوله: (وإن لم تتعمّد فلا شيء عليها)، أي: على الكبيرة، وهذا في الوجه
الثلاثة، وقد مرّ بيانه، والقول قولها مع اليمين في أنها لم تتعمّد الفساد؛ لأنه شيء
في باطنها، لا يقف عليها^(١) غيرها، فيجب قول قولها فيه، ولم يتعرض
صاحب «الهداية» له أيضاً.

قوله: (في الوجهين)، أي: فيما تعمّدت الفساد، أو لم تتعمّد.

قوله: (وهو نصف المهر) الضمير راجع إلى (ما).

قوله: (وذلك بخبري مجزئ الإتلاف)، أي: تأكيد ما كان على شرف السقوط
بخبري مجزئ الإتلاف.

قوله: (لكتبتها مسببة فيه)، أي: لكن الكبيرة مسببة للإتلاف؛ لأنها مباشرة،

(١) كما في الشح «عليها»، وإساعات لضم على إرادة الله، وإلا فاحادة «عليه»

إمّا، لأن الإرضاع ليس بإفسادٍ للنكاح وضعاً وإمّا ثبت ذلك باتفاق الحال
أو؛ لأن إفساد النكاح ليس بسبب لإلزام المهر بل هو سبب لسقوطه إلا أن
يصف المهر بحسب مطرئ المثقة، على ما عُرف

عنه اليس

وما كان يحتاج صاحب «الهداية» إلى أن يقول بكلمة الاستدراك بين اسم إن
وحترها؛ لأنه لا يصح أن يقال: إن زيدا لكه منطلق، وهذا لأن قوله: (مُسَبَّهٌ) وقع
حتر إن في قوله: (لأنها)، وإن أثبت ما كان على شرف السقوط

قوله: (إمّا) وقع بياناً لكون الكبيرة مُسَبَّهً، أي: صاحبة سبب لا علة، ينبغي:
أن الكبيرة إمّا كانت مُسَبَّهً لأحد المعيّنين إمّا لأن الإرضاع ليس بإفسادٍ للنكاح
وضعاً، أو لأن [١٠١٩٠] إفساد النكاح ليس بسبب لإلزام المهر؛ لأنه قد يوجد
الإرضاع، ولا يوجد إفساد النكاح، وقد يوجد إفساد النكاح، ولا يوجد إلزام
المهر أيضاً، كما في تمكين المرأة ابن زوجها، أو ارتدادها قبل الدخول.

وكان ينبغي أن يقول: ليس بعلة لإلزام المهر؛ لأن إفساد النكاح قد يكون
سبباً لإلزام المهر، كما في هذه الصورة، لكنه ليس بعلة موضوعية له.

قوله: (ثبت ذلك باتفاق الحال)، أي: يثبت فساد النكاح بالإرضاع، بأن
تفع الصغيرة والكبيرة - اتفاقاً - في مثل رجل واحد، لا لأن الإرضاع موضوع
لإفساد النكاح.

قوله: (إلا أن يصف المهر بحسب المطرئ المثقة، على ما عُرف)، وهذا جواب
سؤال مُقَدَّر، بأن يقال: كيف قلت: إن إفساد النكاح ليس بسبب لإلزام المهر،
ويجب على الروح يصف مهر الصغيرة؟

فقال: وحيثه مطرئ المثقة؛ لأن المثقة نجت في الطلاق قبل الدخول ابتداءً
بقوله تعالى: ﴿وَمَتَّعُوهُنَّ﴾ [نساء، ٢٣٦]، وهما المُرَقَّة قبل الدخول، فكان وجوب

ولا يُقبل في الرضاع شهادة النساء مُنفردات، وإنما تثبت بشهادة رجلين، أو رجلٍ وامرأتين.

عنه السيد

وهو جواب سؤالٍ مقدّر، بأن يُقال: كيف يكونُ جهلُ الكبيرة بمساقٍ الكاح بالارضاع عذراً، والجهل ليس عذراً في دار الإسلام؟

فقال: إنما اعتزنا خفيها، لدفع قصد المساق الذي به يصيرُ الفعلُ تعدياً؛ لأنها إذا لم تعلم المساق، لا تكونُ قاصدةً للمساق، وإذا لم تقصد المساق لا تكونُ متعديّة، وصحاحُ التَّيْبِ يبي على التعدي، فلا تضمن، فكان هذا عدمُ الحكم؛ لعدم العلة، وهي التعدي، لا عدمُ الحكم مع وجود العلة؛ لعذر الجهل.

ولم يُعترَ جهلُها في دفع الحكم الشرعي، وهو ثبوت الرضاع، ولهذا ثبت، علمت أو لم تعلم^(١) فساد الكاح؛ لأن فعلها في الارضاع ليس مُغتصراً، ولهذا إذا كانت نائمة فمضت الصية نذيتها؛ بثبوت حكم الرضاع، وكذلك تثبت حرمة الرضاع بالشعوط والوجور في حال حياتها وبعد موتها.

فعلم: أن فعلها في الارضاع ليس مُغتصراً، فلا يتفاوت الحكم بالعلم والجهل؛ لأن المعنى الأصلي ثبوت الحرنية، وهي حاصلة كيف كان الرضاع، وليس كذلك الصمان، فإنه بالتعدي، وهو بتعدي الجهل، فافهم.

قوله: (ولا يُقبل في الرضاع شهادة النساء مُنفردات، وإنما تثبت بشهادة رجلين، أو رجلٍ وامرأتين)^(٢)

قال الحاكم الجليل الشهيد في «الكافي»: «ولا يَحْزُرُ شهادةُ امرأةٍ على

(١) دفع بالأصل «علم أوله يعلم» والنسبة من «ب»، و«ع»، و«م»، و«و».

(٢) بظر «صحته» [٢٤٠/٢]، «دائع لصاح» [١٤١/١]، «الاحكام لتعليل المعبر»

[١٤١/٢]، «المعبر» [٣٠/٢]، «صحته» [١٤١/٣]

قال مالك رحمه الله تثبت بشهادة امرأة واحدة إذا كانت موصوفة بالعدالة؛ لأن الحرمة حق من حقوق الشرع فيثبت بحبر الواحد كمن اشترى لخمًا فأحتره واحد أنه ديبحة المخوسية ولك؛ أن ثبوت الحرمة لا يقبل الفصل عن زوال المالك في باب الكسح وإنطال المالك لا يثبت إلا بشهادة رجلين ^(١) بخلاف اللخم؛ لأن حرمة التأول تنفك عن زوال المالك فاعتبر أمرًا دينيًا، والله أعلم.

في رواية البيهقي

رضا، امرأة أحبة كانت أو أم أحد الزوجين، حتى يشهد على ذلك رجلان، أو رجل وامرأتان عدول، وإن تنزه وأخذ بالثقة فهو أفضل ^(٢).

وقال مالك: تثبت بشهادة امرأة واحدة عدلة ^(٣)، وهو قول ابن عباس ^(٤)، وبه يقول أحمد بن حنبل ^(٥) وإسحاق.

وقال الشافعي: يثبت بشهادة أربع نسوة ^(٦)؛ بناء على مذهبه: أن فيما لا يطلع عليه الرجال يُعْتَرَفُ فيه شهادة أربع نسوة، ليقوم كل امرأتين مقام رجل، وزعم ^(٧): أن الرضا مِمَّا لا يطلع عليه الرجال؛ لأنه لا يحل للأجانب النظر إلى نُدَى المرأة.

(١) زاد بعده في (ط): «أو رجل وامرأتين».

(٢) ينظر: «الكافي» للحاكم الشهيد [٤٧].

(٣) تحقيق مذهب مالك أنه لا تحوز شهادة امرأة واحدة في الرضا إلا أن يكون قد مشا وعرف ينظر: «التاج والإكبر لمختصر حليل» للمراق [١١١ ٥]، و«مع الحليل» لمينى [٣٨٣/٤]، و«شرح مختصر حليل» للحرشي [١٨٢ ٤].

(٤) أخرجه عبد الرزاق بسعاني في «مصنفه» رقم [١٣٩٧١]، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (رقم [١٦٤٢٨]).

(٥) ينظر «المعني» لابن قدامة [١٩٠/٨]، و«المعني» في شرح المقنع» لاس منيع [١٣٧ ٧]، و«البرهان» للمربع» للبهوتي [ص/ ٧٢٤].

(٦) ينظر: «الأم» لشمس [٩٥ ٦]، و«الحادي الكبير» للموردي [٤٠٢ ١١] و«لمهدد» في فقه الإمام الشافعي» للشيرازي [٤٦٠/٣].

(٧) أي: الشافعي رحمه الله.

وهو ضعيف. ولأن بطر دي الرحم المخرم إلى الثدي حائز، وهو مقول الشهادة في ذلك، ولأن الرضاع قد يكون بالوخور واستعوط، ويطلع عليه الرجال، ولا يُقبل فيه شهادة النساء وخذهن.

واحتج مالك: بما روي في «الجامع الترمذي». وعبره مشدداً إلى غشة بني الحارث قال: تزوّجت امرأة، فحباها امرأة سوداء، فقالت: إني قد أرضعتكما، فأنيث التي قلنت. تزوّجت فلانة بنت فلان، فحباها امرأة سوداء، فقالت: إني قد أرضعتكما، وهي كاذبة، قال: فأعرض عني، قل: فأنيث من قل وخه. قلنت، إنها كاذبة، قال: وكيف بها وقد رعت أنها قد أرضعتكما، ذهبا.

٣٨١٣ | عَنْكَ (١)

ولما ما روي أصحابنا - رحمه الله تعالى - في «الموطأ» (٢)، «عن عمر بن الخطاب أنه قال: لا يُقبل في الرضاع إلا شهادة رجلين، أو رجل وامرأتين» (٣)، ولأن الرضاع مما يطلع عليه الرجال؛ لما قلنا، فلا يخور الاقتصار على شهادة النساء، كما في الأموال، وكما في الحرمة بالطلاق، ولأن الحرمة - وإن كانت من حقوق الله تعالى، وفيها يُقبل حر الواحد - لا تُقبل الفصل عن روال الملك.

أخبرني: إدا كنت حرمة الرضاع يرول ملك الكاح لا محالة؛ لأن حرمة المحل

(١) أخرجه البخاري في كتاب الكاح باب شهادة لمرصعه [رقم ٤٨١٦]، وأبو داود في كتاب الأوصاف باب الشهادة في الرضاع [رقم ٣٦٠٣]، وترمذي في كتاب الرضاع باب ما جاء في شهادة المرأة بواحدة في الرضاع [رقم ١١٥١]، وإسناني في كتاب الكاح الشهادة في الرضاع [رقم ٣٣٣٠]، من حديث غشة بن الحارث رضي الله عنه والمقطع للترمذي.

(٢) بطر «الموطأ» لشرخسي [د ١٣٨]

(٣) أخرجه عبد الرزاق الصعالي في مصنفه [رقم ١٣٩٨١]، وابن أبي شبة في مصنفه [رقم ١٦١٢٩] عن عمر بن خالد، أن عمر ورد شهادة امرأة في الرضاع.

بسم الله الرحمن الرحيم

مع منك لنكاح لا يجتمعان، فيلزم من إثبات حرمة الرضاع إبطال منك النكاح، وإبطال المنك لا يثبت إلا بشهادة رجلين، أو رجل وامرأتين.

بخلاف ما إذا أخبر عدل: أن هذا اللحم ذبيحة المجوسي، حيث تفتت الحرمة بحبره؛ لأنه لا يلزم من إثبات الحرمة زوال منك اليمين؛ لأن الحرمة مع منك اليمين يجتمعان، كما في الخمر، فاعسر ذلك أمراً دينياً؛ فقبل فيه خبر الواحد.

والجواب عن الحديث قلنا: إن إعراص النبي ﷺ دليل على أن الرضاع لا يثبت بخبر المرأة، وقوله: «دعها عنك» ليس في أكثر الروايات. كذا قال الترمذي في «جامعه»^(١).

ولئن صح، فنقول: الأمر بالمفارقة يدل على بقاء النكاح، لا على زواله، أو يحتمل ذلك على الترو، ونحن نقول به.

وهذا آخر كتاب النكاح، شرخته بعون الله الفتح، وروايت الدهر علي قد كرت، وسحائبه درت، وكلايه ارتبأت^(٢) واستطرت^(٣)، وأنا على [٣/١٧٥ م] ما قال البخاري والله دره^(٤).

(١) وعبارته: «وقد روي غير واحد من الحديث عن أبي ثعلبة عن عتبة بن الحارث، ولم يدكروا

فيه، عن عبد الله بن أبي مريم ولم يدكروا فيه دعها عنك». ينظر «جمع الرمدي» [٤٥٧/٣]

(٢) أي اشغرت وانتعشت ينظر «النهاية في غريب الحديث» لاس الأثير [٢/٢٩٤ مادة: رتر].

وحاء في حاشية م «ارتبأت انكبت» أي أقام شغره واستطرت أي امتد.

(٣) أي امتد وأشرعت ينظر «فتح العروم» للزبيدي [١١/٤٩٦ مادة: سطر]

(٤) في جملة أبيات أخرى يهتئ فيها الحلقة المتوكل على سلامة ويربره المتع بن حنظل بن العرق

ينظر: «ديوان البخاري» [١/٢٠٣].

تنبيه: المقصود كلها موجهة إلى الحلقة المتوكل، جمع يخر فيها عن أحوال الصح بن حنظل وما حذى له وعليه، وقد صرف المؤلف هنا حروف الأبيات إلى مخططة الدات، وأقام الكلام مقام =

كِتَابُ الطَّلَاقِ

بَابُ طَلَاقِ السَّنَةِ

— غايه سان —

كِتَابُ الطَّلَاقِ

[(بَابُ طَلَاقِ السَّنَةِ)]^(١)

— — —

لَمَّا كَانَ النِّكَاحُ عِبَارَةً عَنْ فَيْدٍ شَرْعِيٍّ، يَهْ بِصِيرُ نُسْعِ الْمَرْأَةِ حَلَالًا لِلرَّحْلِ.
نَاسَتْ أَنْ يَذْكَرَ الطَّلَاقُ عَقِيبَهُ؛ لِأَنَّهُ رَفَعَ لِدَلَالَةِ الْقَيْدِ.

ثُمَّ الطَّلَاقُ: مُصَدَّرٌ قَوْلِهِمْ: طَلَّقَتِ الْمَرْأَةُ - بِضَمِّ الْعَيْنِ^(٢) وَفَتْحِهَا - طَلَقًا،
وَيُخَوِّزُ أَنْ يَكُونَ اسْمًا مَعْنَى الْمَصْدَرِ؛ مِنْ طَلَّقَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ تَطْلِيقًا، كَالسَّلَامِ
وَالكَلَامِ، مِنْ التَّسْلِيمِ وَالتَّكْلِيمِ^(٣).

ثُمَّ الدَّلِيلُ عَلَى وَقُوعِ الطَّلَاقِ: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿لَطَلَّقُوا مَرْثَانِ﴾ [سُورَةُ الْبَقَرَةِ: ٢٢٩] وَقَوْلُهُ
تَعَالَى: ﴿لَا حَتَّاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ الْيَسَّةَ﴾ [آيَةُ]. وَقَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾
[عَلَقَ: ١]، فَقَدْ طَلَّقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ سَوْدَةَ ثُمَّ رَاجَعَهَا^(٤)، وَكَذَا خَفْصَةَ ثُمَّ رَاجَعَهَا^(٥).

(١) مَا فِي الْمَعْقُوفَيْنِ رِبَادَةٌ مِنْ: «أَفْعَ»، «وَارَ»، «وَأَفْعَ».

(٢) بِمَعْنَى عَنِ الْكَلِمَةِ فِي الْمِرْيَانِ الصَّرْفِيِّ لِبَعْضِ «طَلَّقَتْ»، إِذْ هِيَ عَلَى رُؤْيٍ «فَعَّلَتْ».

(٣) يَنْظُرُ «الصَّحَاحُ» [١٥١٨/٤]، «سَانَ الْعَرَبِ» [٢٢٥/١٠]، «الْحَمَرُ» [٢٥/٢]، «لَتَعْرِيفَاتُ» [ص ١٤٤].

(٤) أَحْرَجَهُ: عِدُّ الرِّوَايَةِ فِي «مُصْنَعِهِ» [رَقْمُ / ١٠٦٥٧]، وَمِنْ طَرَفِهِ الطَّبْرَانِيُّ فِي «الْمَعْجَمِ الْكَبِيرِ»
[٢٤/رَقْمُ / ٨٧]، عَنْ أَبِي حَبِيبَةَ، عَنْ أَبِيهِمْ أَوْ أَبِي الْهَيْثَمِ وَأَنَّ أَشْيَءَ طَلَّقَ سَوْدَةَ تَطْلِيقًا،
فَعَلَّقَتْ لَهُ مِنْ طَرَفِهِ، فَلَمَّا خَرَّ سَأَلَتْهُ الرَّحْمَةُ، وَأَنَّ يَهْ قَسَمَهَا مَتْنًا لِأَيِّ أَزْوَاجِهِ شَاءَ؛ رَحِمَهُ أَنْ
يُثَمِّتَ بِيَوْمِ بَقِيَّةِ رَوْحَتِهِ، فَرَاخَعَهَا وَفَلَّ دَمْعًا.

قَالَ الْهَيْثَمِيُّ: «رَوَاهُ الطَّبْرَانِيُّ وَفِي إِسْنَادِهِ ضَعْفٌ» يَنْظُرُ «مَجْمَعُ الرِّوَايَةِ» هَيْثَمِي [٣٩٥ ٩]

(٥) مَاتَرُ تَعْرِيجُهُ قَرِيبًا

الطلاق على ثلاثة أوجه: حسن، وأحسن، وبذعي. فالأحسن أن يطلق الرجل امرأته تطليقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها؛ لأن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يستحبون ألا يزيدوا في الطلاق على واحدة

عنه عليه السلام

ونزل فيها قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمْ نِسَاءً فَصِفُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾ - [٣٨٥/١]

في رواية قتادة عن أنس رضي الله عنه [١١٢/٢] قال: طلق رسول الله ﷺ حفصة، فأمر الله هذه الآية، وقال له: «راجعها فإنها صائمة قوامه، وهي من إحدى أزواجك ونسائك في الجنة»^(١).

وروي في «الجامع الترمذي»: مشدداً إلى أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «كل طلاق جائز، إلا طلاق المغمورة المغلوب على عقله»^(٢).

قوله: (الطلاق على ثلاثة أوجه: حسن، وأحسن، وبذعي)، وهذه مسألة القدوري^(٣).

اعلم: أن الطلاق في الأصل على نوعين: طلاق سني، وطلاق بدعي.

فالأول: على قسمين: حسن وأحسن.

(١) أخرجه الحاكم في «المستدرک» [١٧٤]، والطبراني في «المعجم الأوسط» [١٥١/١]، عن قتادة عن أنس رضي الله عنه.

قال الهيثمي «رواه الطبراني في «الأوسط»، وفي جماعته لم أعرفهم» بنظر «مجمع لرونده» للهيثمي [٣٩٣/٩].

(٢) أخرجه الترمذي في كتاب الطلاق باب ما جاء في طلاق المغمورة [١١٩١/١]، ومن طريقه ابن الحوري في «الحقق» [٢٩٤/٢]، وفي «العلل المتناهية» [٣٦٦/١]، من طريق عطاء بن عجلان، عن عكرمة بن خالد المخرومي، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

قال الترمذي «هذا حديث، لا يعرفه مرفوعاً، إلا من حديث عطاء بن عجلان، وعطاء بن عجلان ضعيف داه الحديث».

(٣) ينظر: «مختصر القدوري» [١٥٤/ص].

حَتَّى تَنْقُضِيَ الْعِدَّةَ وَإِنْ هَذَا أَفْضَلُ عَنْهُمْ مِنْ أَنْ يُطْلَقَ الرَّجُلُ ثَلَاثًا عِنْدَ كُلِّ صَهْرٍ وَاحِدَةٍ،

﴿ثَلَاثَةُ الْمَيَالِ﴾

أَمَّا الْإِحْسَنُ: فَهُوَ أَنْ يُطْلَقَهَا وَاحِدَةً فِي طَهْرٍ لَمْ يُجَامِعْهَا فِيهِ، ثُمَّ لَا يُطْلَقَهَا ثَانِيَةً إِلَى أَنْ تَنْقُضِيَ الْعِدَّةَ إِنْ لَمْ يُرَاجِعْهَا.

وَأَمَّا الْحَسَنُ: فَهُوَ أَنْ يُطْلَقَهَا فِي ثَلَاثَةِ أَطْهَارٍ، عِنْدَ كُلِّ طَهْرٍ وَاحِدَةٍ.

والثاني - هو طلاق بدعة - على قسمين - أيضاً بحسب العدد - وهو أَنْ يُطْلَقَهَا ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ جُمْلَةً، أَوْ عَلَى التَّفْرِيقِ فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ، أَوْ بِحَسَبِ الْوَقْتِ، وَهُوَ أَنْ يُطْلَقَهَا فِي حَالَةِ الْحَيْضِ، أَوْ فِي طَهْرٍ جَامِعَةٍ فِيهِ.

والأصل فيه: مَا رَوَى الْبُخَارِيُّ وَغَيْرُهُ: مُشْتَدًّا إِلَى نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ، عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَسَأَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مُرَّةٌ فَلْيُرَاجِعْهَا»، ثُمَّ لِيُمْسِكُهَا حَتَّى تَطْهَرَ، ثُمَّ تَحِيضَ، ثُمَّ تَطْهَرَ، ثُمَّ إِنْ شَاءَ أَمْسَكَ بَعْدُ، وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمْسَ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ (١٧٧/٣) تُطْلَقَ لَهَا النِّسَاءُ^(١)، وَأَشَارَ بِهِ: إِلَى قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿طَلَّقُوهُنَّ إِعْدَتِهِنَّ﴾ [الطلاق ١].

بَيَانُهُ: أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَاتَلَ الطَّلَاقَ بِالْعِدَّةِ، وَكُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ذُو عَدَّةٍ، بِالصَّرُورَةِ يَنْقَسِمُ أَحَادُ أَحَدِهِمَا عَلَى أَحَادِ الْآخَرِ، كَقَوْلِ الرَّجُلِ لِأَخْرَ: «أَعْطِ^(٢) ثَلَاثَةَ الدِّرَاهِمِ هَؤُلَاءِ الرِّجَالَ الثَّلَاثَةَ»، ثُمَّ الْوُجُوبُ لَيْسَ بِمَرَادٍ مِنَ الْأَمْرِ الْمَذْكُورِ فِي النَّصِّ بِالْإِجْمَاعِ، فَيَتَعَبَّنُ مَا دُونَهُ، وَهُوَ السُّنَّةُ، فَإِذَا كَانَ الطَّلَاقُ الْمُفْرَقُ عَلَى

(١) أحرجه البخاري في كتاب الطلاق / قول الله تعالى ﴿يَأْتِيهِ الْبُيُوتُ بِثَلَاثَةِ أَنْثَىٰ مَبْتَغًى فَلْيُرَاجِعْهُنَّ أَفْضَلُ﴾ [النساء ١٩]، وأما قوله «مُرَّةٌ فَلْيُرَاجِعْهَا» فمروي عن عبد الله بن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، وهو نزح في حديثه، ويؤيد رجوعها [رقم ١٤٧١]، من حديث نافع، عن عبد الله بن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) وقع بالأصل «أعطيه» والمثبت من «أعطى»، و«أعطى»، و«أعطى»، و«أعطى».

الأطهار سنة، فيكون الطلاق الموقف بكلمة واحدة حملة - أو على التصريح في طهر واحد، أو في حيض، أو في شهر حائضها فيه - بدعة؛ لأنها تقيض السنة، وقد شرط رسول الله ﷺ التطليق قبل المسيس كما ترى.

وإنما ثبت الحسن في طلاق السنة؛ لأن الحسن في المأمور به من قضية حكمة الأمر، وقد بيناه في «النسب»^(١)، وإنما كان النوع الآخر أحسن؛ لأنه أبعد من الندامة.

يؤيده ما روى محمد بن الحسن في «الأصل»^(٢) وقال: «بلغنا عن إبراهيم السعفي عن أصحاب رسول الله ﷺ ورضي عنهم أنهم كانوا يستجئون ألا يريدوا في الطلاق على واحدة، حتى تنقضي العدة، وأن هذا أفضل عندهم من أن يطلق الرجل ثلاثاً عند كل طهر واحدة»^(٣).

فإن قلت: قد روى صاحب «النسب»: «مشداً إلى ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ أنه قال: «أبغض الحلال إلى الله تعالى الطلاق»^(٤)، فكيف ثبت فيه الحسن مع

(١) بصر «النسب شرح الأخيكني» لمؤلف [٤٨٢ ١]

(٢) بصر «الأصل المعروف بالمسوط» لمحمد بن الحسن الشيباني [٣٩١ ٤] طبعة وزارة الأوقاف القطرية

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة [رقم ١٧٧٤٣]، وعبد البراق في «معجمه» [رقم ١٠٩٢٦]، عن إبراهيم السعفي قال: «كانوا يستجئون أن تعفها واحدة، ثم يتركها حتى تحص ثلاث حيض» لفظ ابن أبي شيبة.

(٤) أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق باب في كراهية الطلاق [رقم ٢١٧٨]، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرى» [رقم ١٤٦٧١]، ومن مائة في كتاب الطلاق [رقم ٢٠١٨]، وأحكام في «المسند» [٢١٤ ٢]، ومن حاد في «المحروحين» [٦٣ ٢]، ومن طريقه ابن الحوري في «العلل المسند» [٦٣٨ ٢]، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال الحاكم «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه» وروى ابن الحوري «هذا حديث»

ولأنه أبعد من الندامة، وأقل ضرراً بالمرأة
 ﴿ غيبة النعمان ﴾

كونه مبغضاً؟

قلت: بالنسبة إلى سائر أنواعه [١٧٣، ١٧٤]؛ لأن طلاق الثقة حَسْرٌ بالنسبة إلى صلاحي المدعة، ثُمَّ أخذ نوعي طلاق الثقة أحسن بالنسبة إلى النوع [١٧٥، ١٧٦] الآخر.

أو نقول: الحَسْرُ في الطلاق باعتبار أنه إرالة الرِّق؛ لأن الكاخ رِقٌّ بالحديث^(١).

وكونه مبغضاً: باعتبار أن فيه كُفْرانَ النعمة التي من الله تعالى بها على عباده؛ قال تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا﴾ [الروم ٢١]، فيكون حَسْرًا من جهة إرالة الرِّق، ومُبْغَضًا من جهة كُفْرانِ النعمة، فلا منافاة؛ لاختلاف الجهة.

قوله: (ولأنه أبعد من الندامة، وأقل ضرراً بالمرأة)، أي: لأنّ الاقتصاد على المطلقة الواحدة - في طهرٍ لم يُجَامِعْها فيه - أبعد من الندامة؛ لأن الرجل إذا ندم على ما فعل بقدره على تدارك ما فات بالرجعة، أو بتجديد الكاخ في غير المدخول بها، بخلاف ما إذا وقع الثلاث، وكذا هو أقل ضرراً بالمرأة، وذلك لأنّ الطلاق يطهار الرغبة عنها، وتنصرّر المرأة بذلك؛ لانقطاع روال نعمة الكاخ عنها، وكلما زاد عدد الطلاق زاد الضرر، بحيث يَسُدُّ^(٢) باب الرجعة.

= لا يصح: وروى ابن حجر «صححه الحاكم، ورُخِّع أبو حنيفة، وماله» بظن «ملوع بحرام» لابن حجر [ص ٣٢٧]،

(١) يسمي حديث «إنما الكاخ رِقٌّ» قال البيهقي «يذكر عن أسماء بنت أبي بكر - رضى الله عنها - أنها قالت: «إنما الكاخ رِقٌّ، فليطهر أحدكم ابن يرقى عنقه»، وروى ذلك مرفوعاً، والمرفوف أصح؛ بظن «السالكى» ببيهقي [٨٢/٧]، وتحرير حديث الإجابة للمعري [ص ٢٧٩].

(٢) وقع بالأصل «يعد» والمشتق من «عد»، و«عد»، و«عد»، و«عد».

ولا حلاف لأحد في الكراهة والخبر هو طلاق الشاة وهو أن يطلق المدخول بها ثلاثاً في ثلاثة أظهار.

وقد مالت إته بدعة. ولا يباح إلا واحدة. لأن الأصل في الطلاق هو الخطر والإباحة للحاجة الخلاص وقد اندفعت بالواحدة. ولما: قوله عليه السلام في حديث نبي عمر بن الخطاب إن من الشاة أن تستنفل لظهور استيفالاً فتطلقها لكل قرء تطييفة. ولأن الحكم يدار على دليل الحاجة وهو الإقدام على الطلاق في زمان تحدد الرعية وهو الشهر والحاجة كما مكررة طراً إلى دليلها.

عليه السلام

قوله. (ولا حلاف لأحد في الكراهة). معناه. حر لا تقول بالكراهة. ولا يحذف أحد فيها. حيث لا قبل بالكراهة يعني. في الاقتصار على الطلقة الواحدة في ظهريه يحذفها فيه. بحلاف الثلاث. ومنها مكروهة. إذا لم تترق على الأظهار عدد.

أما عد مالك: فهي مكروهة. مبرقة كانت أو مجموعة^(١).

قوله: (وقال مالك إته بدعة. ولا يباح واحدة). أي. إن الطلاق [١٧٣٢] لا يترق على ثلاثة أظهار في المدخول بها بدعة. ولا يباح من الطلاق إلا طلقة واحدة. (لأن الأصل في الطلاق الخطر). لما فيه من قطع نعمة لكاح التي من الله بها على عباده. وإنما أبيع للحاجة الماسة إلى الخلاص. وقد اندفعت الحاجة بالواحدة. فلا يباح غيرها.

ولما قوله تعالى: ﴿أَطْلُقُوا مَرْثِي﴾. ثم قال: ﴿وَتَشْرِيعَ الْيُحْسِي﴾ (سورة النور: ٢٢٩).

(١) زاد بعده في (ط) العالي من الجماع

(٢) بعر ٥ - سج ٥ - لكيل - مختصر حديث - عمرو [٣١٦] - وانرج مختصر حديث - بحر

ثُمَّ قِيلَ الْأَوَّلَى أَنْ يُؤَخَّرَ الْإِبْقَاعُ إِلَى آخِرِ الطُّهْرِ اخْتِرَارًا عَنْ تَطْوِيلِ [١٢٠]،
الْبَعْدَةِ وَالْأَطْهَرُ أَنْ يُطْلَقَهَا كَمَا طَهَرَتْ؛ لِأَنَّهُ لَوْ أَخَّرَ رَتَمًا يُحَامِيهَا وَمِنْ قَصْدِهِ
التَّطْلِيقَ فَيُثَلَّى بِالْإِبْقَاعِ عُقِبَتِ الْوِفَاقُ.

﴿عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَرْيَمَ﴾

لِلْحَاجَةِ إِلَى الطَّلَاقِ؛ بِسَبَبِ الْعَجْزِ عَنِ الْإِمْسَاكِ بِالْمَعْرُوفِ عَدَمِ مُوَافَقَةِ
الْأَحْلَاقِ، وَالْحَاجَةِ بِسَبَبِ الْعَجْزِ أَمْرًا مُسْتَقَرًّا، فَأُقِيمَ دَلِيلُ الْحَاجَةِ مَقَامَهَا، وَهُوَ
الْإِقْدَامُ [١٢١، ١٢٢] عَلَى الطَّلَاقِ فِي زَمَانٍ تَجَدَّدَ الرِّغْبَةُ فِيهَا، وَهُوَ الطُّهْرُ الْخَالِي عَنْ
الْجَمَاعِ، فَلَمَّا تَكَرَّرَ دَلِيلُ الْحَاجَةِ؛ حُجِّلَتْ كَأَنَّ الْحَاجَةَ إِلَى الطَّلَاقِ تَكَرَّرَتْ، فَأُبَيِّحُ
تَكَرُّارَ الطَّلَاقِ الْمُفْرَقِ عَلَى الْأَطْهَارِ؛ لِأَنَّ الدَّلِيلَ أُقِيمَ مَقَامَهَا؛ تَبْسِيرًا، فَدَارَ الْحُكْمُ
مَعَهُ وَجُودًا وَعَدَمًا.

وَلِإِسْمَا قُلْنَا: إِنَّ الطُّهْرَ الْحَالِيَّ عَنِ الْجَمَاعِ زَمَانٌ تَجَدَّدَ الرِّغْبَةُ؛ لِأَنَّ الْحَيْضَ
زَمَانُ الْغُرَّةِ، وَكَذَا الطُّهْرُ إِذَا وَجَدَ فِيهِ الْجَمَاعُ تَفَتَّرَ رَغْبَةُ الرَّحْلِ فِيهَا [١٢٣، ١٢٤]، فَلَا
يَكُونُ الْإِقْدَامُ عَلَى الطَّلَاقِ فِي الْحَيْضِ - أَوْ فِي الطُّهْرِ بَعْدَ الْجَمَاعِ - دَلِيلَ الْحَاجَةِ،
فَلَا يَكُونُ مَبَاحًا.

قَوْلُهُ: (ثُمَّ قِيلَ: ...) إِلَى آخِرِهِ. يَعْنِي: اخْتِلَافَ الْمَشَايِخِ فِي الطَّلَاقِ الشُّنِّيِّ:
قَالَ بَعْضُهُمْ: يُوقَعُ فِي أَوَّلِ الطُّهْرِ، كَمَا طَهَرَتْ مِنَ الْحَيْضِ، وَهُوَ الْأَطْهَرُ^(١)؛
لِأَنَّ مُحَمَّدًا قَالَ فِي «الْأَصْلِ»: «وَإِذَا أَرَادَ أَنْ يُطْلَقَهَا ثَلَاثًا طَلَّقَهَا وَاحِدَةً إِذَا طَهَرَتْ
مِنَ الْحَيْضِ»^(٢)، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ لَوْ أَخَّرَ رَتَمًا يَقَعُ فِيهِ الْجَمَاعُ؛ لِأَنَّ الطُّهْرَ زَمَانٌ تَجَدَّدُ

١ - عَلَيْهِ هَذَا إِسْنَادٌ قَوِيٌّ، وَقَدْ صَرَّحَ الْحَسَنُ هَذَا بِمُشَاهِدَةِ أَبِي عُمَرَ، وَفِي هَذَا نَظَرٌ، بَلِ الْحَدِيثُ فِيهِ
بُكَارَةٌ، وَبَعْضُ رَوَاتِهِ مِنْكُمُ فِيهِ. بَطْنُ «نَتَقَحِ النَّحِيقُ» لَأَسَ عَبْدِ الْهَادِي [٤٠٣، ٤]

(١) بَطْنُ «تَرْجَمَ مَحْتَصِرُ الطَّحَاوِيِّ» لِمَحْصَصٍ [١٨/٥]، «مَحْتَصِرُ الرِّوَايَةِ» لِأَبِي الْبَلْثِ السَّمُرَقْدِيِّ
[٩٦٣/٢].

(٢) بَطْنُ «الْأَصْلِ» الْمَعْرُوفِ بِالْمَوْطُوعِ لِمُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الشَّيْبَانِيِّ [٣٩١، ٤]

وَطَلَّاقُ الْبِدْعَةِ: أَنْ يُطَلِّقَهَا ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ أَوْ ثَلَاثًا فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ وَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ وَقَعَ الطَّلَاقُ وَكَانَ عَاصِبًا.

غاية البيان

ربعة، فالطلاق بعده يَكُونُ بَدْعِيًّا، وهو معنى قوله: (فَيَنْتَلِي بِالْإِيقَاعِ عَقِيبَ الْوَقَاعِ)، فَيُكْرَهُ التَّأْخِيرُ.

وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يُؤَخَّرُ لِإِيقَاعِهِ إِلَى آخِرِ الطَّهْرِ؛ كَيْلَا يَلَزِمَ تَطْوِيلُ الْعِدَّةِ، وَفِيهِ صَرَرٌ بِالْمَرَأَةِ؛ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يُؤَخَّرْ تَكُونُ عِدَّتُهَا ثَلَاثَةَ أَطْهَارٍ، وَثَلَاثَ حِيضٍ كَوَامِلٍ، فَتَطُولُ عِدَّتُهَا لَا مُحَالَةَ.

قَالَ فِي «خُلَاصَةِ الْفَتَاوَى»: «وَاخْتَارَ بَعْضُ مُشَايخِنَا تَأْخِيرَ الطَّلَاقِ إِلَى آخِرِ طَهْرٍ».

ثُمَّ قَالَ: «وَهُوَ رَوَايَةُ أَبِي يَوْسُفَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ»^(١).

قَوْلُهُ: (وَطَلَّاقُ الْبِدْعَةِ أَنْ يُطَلِّقَهَا ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، أَوْ ثَلَاثًا فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ)، أَيُّ: أَنْ يُطَلِّقَهَا ثَلَاثًا عَلَى التَّفْرِيقِ فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ، وَهَذَا مَدْهَبُنَا^(٢).

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا أَعْرِفُ فِي لَجْمِ بَدْعَةٍ، وَلَا فِي التَّفْرِيقِ سُنَّةً، بَلِ الْكُلُّ مَأْخُذٌ^(٣)، وَرُبَّمَا يَقُولُ: إِيْقَاعُ الثَّلَاثِ جَمْلَةٌ سُنَّةٌ، حَتَّى إِذَا قَالَ لَامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ

(١) قَالَ السَّرْحِيُّ، وَاخْتَارَ بَعْضُ مُشَايخِنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ تَعَالَى تَأْخِيرَ الْإِيقَاعِ إِلَى آخِرِ طَهْرٍ لِيَكُونَ أَبْعَدَ عَنِ تَطْوِيلِ الْعِدَّةِ، وَهَذَا مَا يَقُولُ فِي الْكِتَابِ يَدُّ عَلَى أَنَّهُ يُطَلِّقُهَا حِينَ تَطْهَرُ مِنَ الْحَيْضِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ أَحْرَزَ لِإِيقَاعِهِ رِيًّا بِجَانِبِهَا. يَنْظُرُ «الْمَوْطُ» لِسَرْحِيِّ [٨، ٦]، «خُلَاصَةُ الْفَتَاوَى» لِسَحَارِيِّ [١٢٠٥]

(٢) يَنْظُرُ «الْآثَارُ» لِمُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ الشَّيْبَانِيِّ [ص ٩٩]، «الْمَوْطُ» [ص ١٩١]، «الْمَوْطُ» [٣/٧ - ٧]، «اتَّحِدَةُ الْعُقَدَاءِ» [١٧١/٢]، «بَدَائِعُ الْمَصَانِعِ» [١٤٠/٣، ١٤١]، «تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ» [٢/١٨٨ - ١٩٠]، «الْفَتَاوَى السَّارِحِيَّةُ» [١٧٨/٣]، «الْمَحَرِّ الرَّائِقُ» [٢٥٦/٣]، «حَاشِيَةُ أَبِي عَابِدِينَ» [٢٤٤/٣].

(٣) يَنْظُرُ: «رَوْحَةُ الْعَالِيَيْنِ» لِلرُّوَيْ [٩/٨]، وَ«الْجَمُّ الْوَهَّاجُ» فِي شَرْحِ الْمَهَّاجِ لِلنُّعْمَرِيِّ [٥٥٥/٧].

————— ﴿ جملة أسرار ﴾ —————

ثلاث نكثه ، وقع الكثر في الحال عدّه ^(١) كذا في «المبوط» ^(٢) .

فالحاصل أن عدما ، يُغتَرُّ في طلاق الشئ التعريق كاقوت .

وعد مالك : يُغتَرُّ الوُحدة والوقت ^(٣) .

وعد الشافعي : يُغتَرُّ الوقت ، ولا يُلْتَفَتُ إلى العدد ^(٤) .

والبحث مع مالك قد مضى .

وللشافعي : قوله تعالى : ﴿ لَا حَاجَ عَلَيْكُمْ بِ طَلْقِ أَتْنَه ﴾ ، وهذا لأنه مُتْلَوْ ، بِسَؤْلِ الْجَمْعِ وَالتَّعْرِيقِ

وروي عن عويمر العجلاني : أنه لما لَاحَ أَمْرُ أَتْنَه ، قَالَ : « كَذَبْتُ عَلَيْهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنْ أَنَسَكُنْهَا فَبَيَّ طَلَقٌ ثَلَاثًا » ^(٥) ، وَلَمْ يُنْكَرْ عَلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِبْقَاعُ الثَّلَاثِ حَمَلَةً

وعبد الرحمن بن عوف : « طَلَّقَ أَمْرَاتُهُ ثَمَاجِرَ ثَلَاثًا فِي مَرَضٍ مُؤْتَمَةٍ » ^(٦) ، وَلَآنْ

(١) بصر : لأمة شافعي [٤٦٣ ٦] ، والحدادي الكبير : للماردي [١٠ ١٣٢ ، ١٨٩] ، والهدب في منه الإمام الشافعي : للبخاري [١٧ ٦]

(٢) ينظر : «المبوط» للشيخين [٤/٦] .

(٣) بصر : حدود : لمحمود [٣ ٣] ، ولكمي في منه أمر النبوة : لاس عبد بر [٢ ٥٧٣] وشرح مختصر خليل : للخرشي [٤/٣١] .

(٤) بصر : لأمة شافعي [٤٦٣ ٦] ، والحدادي الكبير : للماردي [١٠ ١٣٢ ، ١٨٩] ، والهدب في منه الإمام الشافعي : للبخاري [١٧/٦] .

(٥) أخرجه الحدادي في كتاب الطلاق باب من أجاز طلاق الثلاث [رقم ٤٩٥٩] ، ومسلم في كتاب النكاح [رقم ١٤٩٢] ، من حديث سهل بن سعد الساعدي رحمه الله

(٦) أخرجه الشافعي في منه تريب السدي [رقم ١٤٠٢] ، ومن طريقه الشافعي في منه بكرى [رقم ١٤٩٠١] ، ودرهمي في منه [٤ ٦٤] ، عن عبد الله بن الربيع رحمه الله

عَايَةُ لِبَاسٍ

المكح النبي من الله تعالى بها على عايدته بقوله تعالى: ﴿وَمَنْ أَيْبَسَهُ أَنْ حَقَّ لَعْنُهُ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا﴾ [الروم: ٢١].

يؤيده قوله ﷺ: «أَبْغَضُ الْخَلَالِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى الطَّلَاقُ»^(١)، إِلَّا أَنَّهُ أُبِيحَ لِلْحَاحَةِ إِلَى الْحَلَاصِ، وَالْحَاحَةُ تَتَكَرَّرُ عَدَّ تَكَرُّرِ الْأَطْهَارِ، لَمَّا قُلْنَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَتَكَرَّرْ، فَلَا يَكُونُ الْجَمْعُ فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ حَلَالًا، وَلَئِنْ فِي الْجَمْعِ سَدُّ بَابِ التَّلَافِي^(٢)، فَيَكُونُ حَرَامًا؛ لِلرُّومِ مَعَارِضُ الشَّرْعِ، لِأَنَّهُ تَعَالَى [١٧٨٦] قَالَ: ﴿لَا تَذَرِي لَعْلَ اللَّهِ يُحَدِّثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾ [الطلاق: ١]، أَي: يَتَدَوَّلُ لَهُ قَبْرُاجُهَا.

وَالْفَقْهُ فِيهِ: أَنَّ الْإِسْقَاطَاتِ لَا تَتَكَرَّرُ كَالْعِتَاقِ، وَكَانَ يَنْبَغِي أَلَّا يَشْرَعَ الطَّلَاقُ مُكَرَّرًا، إِلَّا أَنَّهُ شُرِعَ مُكَرَّرًا لِمَعْنَى التَّلَافِي^(٣)، عِنْدَ الدَّمِ، فَلَا يَجُوزُ لَهُ تَقْوِيْتُ هَذَا الْمَعْنَى عَلَى نَفْسِهِ بَعْدَ بَطْلِ الشَّرْعِ لَهُ، كَمَا أَنَّهُ لَا يُبَاحُ لَهُ الطَّلَاقُ فِي الْحَيْضِ؛ لِأَنَّهُ يَنْدُمُ إِذَا جَاءَ أَوَّانُ الطَّهْرِ، وَلَا [١٧٨٥] مَعْنَى لِنُطْوِيلِ الْعِدَّةِ وَلَا لِنُتْلِيْسِهَا؛ لِأَنَّهُ إِذَا طَلَّقَهَا فِي الطَّهْرِ، ثُمَّ طَلَّقَهَا فِي الْحَيْضِ يَكُونُ بِالْإِتْمَاقِ، وَلَيْسَ ثَمَّةَ نُطْوِيلٍ وَلَا تُلْيَسٍ.

وَالْحَوَابُ عَنِ الْآيَةِ فَقُولُ: قَدْ خُصَّ سَهَا الطَّلَاقِ حَالَةُ الْحَيْضِ، وَالطَّلَاقُ فِي طَهْرٍ جَامِعًا فِيهِ، فَيُخَصُّ الْمُتَنَارِعُ - وَهُوَ الْجَمْعُ - بِمَا نَلَوْنَا.

وَحَدِيثُ الْعَجْلَانِي: لَا يَحُوزُ الْاِحْتِجَاجُ بِهِ لِلْحَصْمِ، لِأَنَّ مَذْهَبَهُ أَنَّ الْفُرْقَةَ تَقَعُ

(١) مصنف تحريجه.

(٢) وقع بالأصل، و«ف» «التلافي» واستث من «ع»، و«م»، و«ر»، وكلاهما صحيح المعنى والتلافي، هو التدارك، يقال تلامي الشيء، إذا تدركه بغيره: «المعجم الوسيط» [٨٣٣/٢].

(٣) وقع بالأصل، و«ف»، «التلافي» والمث من «ع»، و«م»، و«ر»، وكلاهما صحيح المعنى كما سبق.

—————

يُطَلِّقُوا سَاءَ هُمْ بَوَقْتٍ عَلَى صَفَةٍ، فَإِذَا طَلَّقُوا عَلَى غَيْرِ مَا أَمَرَ بِهِ؛ لَا يَقَعُ، كَمَا إِذَا أَمَرَ رَحُلٌ رَجُلًا أَنْ يُطَلِّقَ امْرَأَتَهُ فِي [١٧٦/٣م] وَقْتٍ، أَوْ عَلَى شَرْطٍ، فَيُطَلِّقُهَا بِخِلَافِ ذَلِكَ؛ لَا يَقَعُ، فَكَذَلِكَ هَذَا.

وَرُويَ فِي «السِّنِّ» أَيْضًا. مَسَدًا^(١) إِلَى عِكْرَمَةَ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه قَالَ: «إِذَا قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثَ بَعْمٍ وَاحِدٍ؛ فَهِيَ وَاحِدَةٌ»^(٢).

وَلَمَّا مَارُويَ فِي «السِّنِّ»: مُنْذًا إِلَى الرَّهْرِيِّ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، وَمُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ ثَوْبَانَ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ: أَنَّ ابْنَ عَبَّاسٍ، وَأَبَا هُرَيْرَةَ، وَعَنْدَ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو وَبِْنِ الْعَاصِ سِئِلُوا عَنِ الْيَكْرِ يُطَلِّقُهَا زَوْجَهَا ثَلَاثًا؟ فَكُلُّهُمْ قَالُوا: «لَا تَحِلُّ لَهُ حَتَّى تَكْبَحَ زَوْجًا غَيْرَهُ»^(٣).

وَحَدَّثَ الطَّحَاوِيُّ فِي «شَرْحِ الْأَنْبَارِ»: عَنْ ابْنِ مَرْزُوقٍ، عَنْ أَبِي حُدَيْفَةَ، عَنْ سُفْيَانَ، عَنِ الْأَعْمَشِ، عَنْ مَالِكِ بْنِ الْحَارِثِ قَالَ: جَاءَ رَحُلٌ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ فَقَالَ: إِنَّ عَمِّي طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا. فَقَالَ: «إِنَّ عَمَّتَكَ عَصَى اللَّهَ تَعَالَى فَأَتَيْتُ، وَأَطَاعَ الشَّيْطَانُ،

= [٥٥ ٣]، مِنْ طَرِيقِ ابْنِ خَرِيجٍ قَالَ أَخْبَرَنِي ابْنُ طَاوُسٍ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ ابْنَ عَبَّاسٍ قَالَ لَابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه

(١) بَلْ مُتَّفَقٌ غَيْرُ مُوَصَّلٍ، كَمَا سَبَقَتْ.

(٢) حَلَفَهُ أَبُو دَاوُدَ فِي «مَسَدٍ» كِتَابِ الطَّلَاقِ، بَابِ سَحِّ الْمَرَاغِمَةِ بَعْدَ التَّطْلِيقِ، الثَّلَاثُ [٦٦٧/١]،

عَنْ حَمَّادِ بْنِ زَيْدٍ، عَنْ أَبِي ثَوْبَانَ، عَنْ عِكْرَمَةَ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه بِهِ.

قَالَ أَبُو دَاوُدَ «وَرَوَاهُ إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِبرَاهِيمَ، عَنْ أَبِي ثَوْبَانَ، عَنْ عِكْرَمَةَ هَذَا قَوْلُهُ، لَمْ يَذْكُرْ ابْنَ عَبَّاسٍ، وَحَدَّثَهُ قَوْلَ عِكْرَمَةَ».

(٣) أَحْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي «مَوْصُوعِهِ» [١١٠٧١/١]، وَمِنْ طَرِيقِهِ أَبُو دَاوُدَ فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ، بَابِ

سَحِّ الْمَرَاغِمَةِ بَعْدَ التَّطْلِيقِ، الثَّلَاثُ [٢١٩٨/١]، وَمِنْ طَرِيقِهِ الْبُهَارِيُّ فِي «السُّنَنِ الْكُوفِيِّ»

[١٤٨٦٠/١]، مِنْ طَرِيقِ الرَّهْرِيِّ بِإِسْنَادِهِ بِهِ.

في مناقب أبي عبد الله عليه السلام

فَمَنْ يَخْعَلُ لَهُ مَخْرَجًا. قُلْتُ: كَيْفَ تَرَى فِي رَجُلٍ يُجِلُّهَا لَهُ؟ فَقَالَ مَنْ يُخَادِعُ اللَّهَ يُخَادِعُهُ^(١).

وَحَدَّثَ الطَّحَاوِيُّ أَيْضًا. بِإِسْنَادِهِ إِلَى مُعَاوِيَةَ بْنِ أَبِي عَيَّاشٍ الْأَنْصَارِيِّ، أَنَّهُ كَانَ حَالِسًا مَعَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الرُّثَيْبِ، وَعَاصِمِ بْنِ عُمَرَ، فَجَاءَهُمَا مُحَمَّدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْكَلْبِ فَقَالَ: إِنَّ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الْبَدِيَّةِ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا قَتَلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، فَمَا تَرَيَانِ؟

فَقَالَ ابْنُ الرُّثَيْبِ: إِنَّ هَذَا أَمْرٌ مَا لَنَا فِيهِ قَوْلٌ، فَادْهَبْ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ وَإِلَى أَبِي هُرَيْرَةَ فَاسْأَلْهُمَا ثُمَّ آتِنَا فَأَخْبِرْنَا. فَذَهَبَ فَسَأَلَهُمَا، فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ لِأَبِي هُرَيْرَةَ: **«يَا أَبَا هُرَيْرَةَ، قَدْ خَافَتْكَ مُغْضِلَةٌ»^(٢)**، فَقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: الْوَاحِدَةُ تُبَيِّنُهَا، وَالثَّلَاثُ تُحَرِّمُهَا؛ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ^(٣)، رَوَاهُ مَالِكٌ فِي «الْمَوْطَأِ» [٣٨٧/١] أَيْضًا، إِلَّا أَنَّهُ قَالَ فِي [١٧٦/٣ م] آخِرِهِ: «وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ مِثْلَ ذَلِكَ»^(٤).

وَرَوَى الطَّحَاوِيُّ: بِإِسْنَادِهِ إِلَى سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ: أَنَّ رَجُلًا سَأَلَ ابْنَ عَبَّاسٍ عَنْ

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» [رقم ١٠٧٧٩]، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» [٥٧/٣]، والبيهقي في «السنن الكبرى» [رقم ١٤٧٥٨]، من طريق لأعمش، عن مالك بن النضر قال: جاء رجل إلى ابن عباس عليه السلام به.

قال البدر العيني: «إسناده صحيح». ينظر «مجموع الأفكار شرح المعاني والآثار» للعيني [٥٣/١١].

(٢) أي: مسألة صعبة مشككة.

(٣) أخرجه: الطحاوي في «شرح معاني الآثار» [١١٨٢/٢]، عن معاوية بن أبي عيَّاش الأنصاري عليه السلام به. قال البدر العيني: «إسناده صحيح». ورجال كلهم رجال الصحيح. ينظر «مجموع الأفكار شرح المعاني والآثار» للعيني [٥٥/١١].

(٤) أخرجه مالك في «الموطأ» [رقم ١١٨٢]، وعنه إسماعيل في «مسند» / ترتيب السدي [رقم ١٢٩٩]، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرى» [رقم ١٤٧٤٣]، عن معاوية بن أبي عيَّاش الأنصاري عليه السلام به.

رَحُلِي طَلَّقَ امْرَأَتَهُ مِئَةً. فَقَالَ: «ثَلَاثٌ تُحَرِّمُهَا عَلَيْهِ، وَسَبْعَةٌ وَتَسْعُونَ فِي رَقَّتِهِ، إِنَّهُ اتَّخَذَ آيَاتِ اللَّهِ هُرُوءًا»^(١).

وَرَوَى الطَّحَاوِيُّ أَيْضًا: عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ، وَأَنْسِ بْنِ مَالِكٍ مِثْلَ ذَلِكَ^(٢).

فَعَلِمَ بِذَلِكَ: أَنَّ مَا رَوَاهُ الْحَضَمُ لَيْسَ بِصَحِيحٍ، وَلَنْ صَحَّ فَإِنَّهُ مَنْسُوخٌ بِمَا رَوَيْنَاهُ، لِأَنَّ ابْنَ عَبَّاسٍ أَقْبَى بِخِلَافِ مَا رَوَى عَنْهُ الْحَضَمُ، وَهَذَا لِأَنَّ الْأَشْيَاءَ كَانَتْ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَلَى مَعَانِي، فَجَعَلَهَا أَصْحَابُهُ بِحُجَّةٍ بَعْدَهُ عَلَى خِلَافِ ذَلِكَ، لِمَعْنَى يَفْتَضِيهِ، حَيْثُ كَانَ يَخْفَى الْأَمْرُ عَلَى مَنْ بَعْدَهُمْ، فَكَانَ ذَلِكَ مِنْهُمْ حُجَّةً نَاسِخَةً لِمَا قَبْلُهَا^(٣).

أَلَا تَرَى أَنَّ بَيْعَ امْهَاتِ الْأَوْلَادِ حَرَامٌ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ، وَكُنَّ يُبْعَثْنَ قَبْلَ ذَلِكَ، وَكَذَا التَّوْقِيتُ فِي حَدِّ الْخَمْرِ تَبَّ بِإِجْمَاعِهِمْ، وَلَمْ يَكُنْ قَتْلُ ذَلِكَ تَوْقِيتًا، فَكَذَا الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ، لَمَّا حَكَمُوا بِوُقُوعِهَا حَمَلَةً، وَاجْتَمَعُوا عَلَيْهِ؛ لَمْ يَحْزَرْ لَنَا خِلَافُهُمْ؛ لِأَنَّ إِجْمَاعَهُمْ حُجَّةٌ.

غَايَةُ مَا فِي الْبَابِ: أَنَّ إِشْتَاقَ الطَّلَاقِ الثَّلَاثِ حَمَلَةً مُنْهِيٌّ عَنْهُ، وَالنَّهْيُ لَا يَنْغْدِمُ الْمَشْرُوعِيَّةَ، كَمَا فِي صَوْمِ يَوْمِ الْعِيدِ، وَقَدْ عُرِفَ فِي الْأَصُولِ، بَلْ هُوَ دَلِيلٌ ظَاهِرٌ عَلَى تَحَقُّقِ الْمُنْهِيِّ عَنْهُ، أَلَا تَرَى أَنَّ سُنَّةَ الْإِحْرَامِ أَنْ يُحْرَمَ بَعْدَمَا يَتَطَهَّرُ وَيَلْبَسُ

(١) أخرجه عبد البراق في «مجمعه» [رقم: ١١٣٥٣]، وابن أبي شيبة [رقم: ١٧٨٠٤]، والدارقطني

في «معه» [١٢٤]، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» [٥٨٣]، وبيهقي في «السنن الكبرى»

[رقم: ١٤٧٢٢]، من طريق سعد بن خبير أن رجلاً سأل ابن عباسٍ رضي الله عنهما، وللمط للطححاوي

قال الطبراني في «معجمه» بطر «مجمع الأفكار» شرح المعاني والآثار للبيهقي [٥٨٠١]

(٢) بطر: «شرح معاني الآثار» للطححاوي [٥٨/٣، ٥٩].

(٣) وقع بالأصل «فقد» والمثبت من «فقد»، و«فقد»، و«فقد»، و«فقد».

غاية الممانعة

إراراً ورداءاً، فلو أحرّم وعليه جُبّة، أو قميص، أو هو حُت، لزمه الإحرام.

وكذلك من افتتح في التطوع بعد العصر؛ كان جائزاً وقد أخطأ السنة، وكذلك إذا ترك الترتيب في الوضوء؛ يكون جائزاً مع أنه [م/١٧٧: ٣] أخطأ السنة، وكذا إذا اشغل بالبيع بعد الأذان يوم الجمعة؛ يكون جائزاً مع أنه مكروه؛ لقوله تعالى: ﴿وَذُرُوا

الْبَيْعَ﴾ [الجمعة: ٩].

وفياسهم على الوكيل: ضعيف؛ لأن الوكيل يتصرف بحكم الأمر، فإذا حالف الأمر؛ لا يقع تصرفه صحيحاً، بخلاف الزوج، فإن تصرفه بحكم المثل، فإنه صار مالكاً للطلقات بعد النكاح؛ فيقع تصرفه جائزاً، وإن كان منهياً كالظهار، فإنه يقع، وإن كان منهياً؛ لكونه مُكرّراً من القول وذوراً.

فإن قلت: نكاح المعتدة من الغير لا يحوز؛ لأنه منهى، فتبني ألا يحوز الطلاق الثلاث بكلمة واحدة؛ لأنه منهى.

قلت: لا نسلم أن القياس صحيح؛ لأن الطلاق خروج عن النكاح، وبين الدخول في الشيء والخروج عنه تَوْنٌ^(١)، ألا ترى أن الصلاة يصح الخروج عنها بفعل منهى، كما يصح بفعل مشروع، ثم لا يحوز الدخول في الصلاة بفعل منهى، فكذا هنا يحوز الخروج عن النكاح بفعل منهى، ولا يحوز الدخول فيه بفعل منهى، فافهم.

وكان القياس على صوم يوم العبد: أن يقع نكاح المعتدة جائزاً مع الفساد، إلا أن النكاح لما لم يثقل عن الحِلِّ لم يحتمل الفساد، ولهذا لم يُشرع في موضع

(١) التَوْنُ - بالنسب والفتح - هي المسافة ما بين البتير يقال هذان بينهما تَوْنٌ بعيد بظر. «باح العروس» للزبيدي [٢٨٧/٣٤ مادة: بوى].

وقال الشافعي رحمه الله: كل الطلاق مباح، لأنه تصرف مشروع حتى يستنفذ به الحكم والمشروعية لا تُجامع الخطر بخلاف الطلاق في حالة الحيض لأن المحرم تطويل العدة عليها لا الطلاق.

ولما أن الأصل في الطلاق هو الخطر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح الدنية والدنيوية والإباحة للحاجة إلى الخلاص ولا حاجة إلى الجمع بين الثلاث وهي في المفرق على الأظهر ثابتة نظراً إلى دليلها والحاجة في نفسها باقية فمكر تصوير الدليل عليها.

والمشروعية في ذاته من حيث إنه إزالة الرق لا تنافي الخطر لمعنى في غيره

﴿غنية البهار﴾

لا حل فيه، كالأم والبنت ونحوهما.

قوله: (حتى يستنفذ به الحكم) يضمن الدال؛ لأنه حال، أي: يستنفذ بالطلاق الحكم، وهو وقوعه.

قوله: (لأن المحرم) بكسر الراء المشددة، أي: المحرم للطلاق، ويحوز فتحها. بأن يقال: إن المحذور تطويل العدة، لا نفس الطلاق، فإنه مباح.

[٢١٧٧ هـ] قوله: (وهي في المفرق على الأظهر ثابتة)، أي: الحاجة إلى الطلاق ثابتة في الطلاق المفرق على الأظهر. (نظراً إلى دليل الحاجة)، وهو الإقدام على الطلاق في زمان تحدد الرعية.

قوله: (والمشروعية في ذاته) ... إلى آخره، جواب لقول الشافعي، والمشروعية لا تُجامع الخطر يعني: أن الطلاق مشروع، بالنظر إلى ذاته، محذور (لمعنى في غيره)، وهو أن فيه قطع النكاح الذي تعلقت به [٢١٨٧ هـ] المصالح الدنية

(١) في الأصل: «تعلقت به الحاجة» أي: تعلقت به الحاجة.

وهو ما ذكرناه وكذا إيقاع الشئ في الطهر الواحد بدعة لما قلنا.

وَاخْتَلَفَتِ الرَّوَايَةُ فِي الْوَاحِدَةِ الْبَائِنَةِ قَالَ فِي الْأَصْلِ إِنَّهُ أَخْطَأَ السَّنَةَ ؛ لِأَنَّهُ لَا حَاجَةَ إِلَى إِثْبَاتِ صِفَةٍ رَائِدَةٍ فِي الْخَلَاصِ وَهِيَ الْبَيِّنُونَةُ

عناية البيان

والدبوية ، ولا مضافة ؛ لاختلاف الجهة ، فلم يلزم من إثبات المشروعية استفاء الحظر .

قوله : (لِما قلنا) إشارة إلى قوله : (وَالْإِبَاحَةُ لِلْحَاجَةِ إِلَى الْخَلَاصِ) ، أي : إباحة الطلاق باعتباره الحاجة ، وهي تندفع بالواحدة ، فلا حاجة إلى الثلاث ، فكذا هنا تندفع بالواحدة ، فلا حاجة إلى الشئ ، بخلاف المفرق على الأطهار ، فإن الحاجة نعمة متحققة ؛ نظراً إلى الدليل ، وقد مر بيانه .

قوله : (وَاخْتَلَفَتِ الرَّوَايَةُ فِي الْوَاحِدَةِ الْبَائِنَةِ) ، أي : اختلفت الرواية عن أصحابنا عليهم السلام : فيما إذا طلق الرجل امرأته في طهر لم يجامعها فيه طلاقاً واحدة بئنة ، فعلى رواية كتاب الطلاق من «الأصل»^(١) : يُكْرَهُ ؛ لِأَنَّهُ قَالَ : (أَخْطَأَ السَّنَةَ) ، وعلى رواية «الزيادات الزيادات» : لا يُكْرَهُ^(٢) .

وجه رواية «الزيادات الزيادات» : أن صفة الإبانة لا تنافي السنة ، كما في الثالثة في المفرقة على الأطهار ، وكذا في المحنع ، فإنه بائن ، ومع هذا لا يُكْرَهُ ، وكذا الطلاق قبل الدخول بائن ، ومع هذا لا يُكْرَهُ .

وجه رواية «الأصل» : أن إباحة الطلاق للحاجة ، ولا حاجة إلى صفة رائدة ، فتكره الواحدة البائنة ، كالثانية والثالثة في غير المفرق على [٣/١٧٨] الأطهار

(١) ينظر : «الأصل» المعروف بالمعصوم لمحمد بن الحسن الشافعي [٤/٣٩٥] طبعة وزارة الأوقاف القطرية .

(٢) ينظر : «الزيادات الزيادات» مع شرح المرحومي لمحمد بن الحسن [ص ٤٢] .

وفي «الريادات» أنه لا يُكره نكاحه إلى الحلاص باجراً والنسبة في الطلاق من وخمين سنة في العدد وسنة في الوقت والنسبة في العدد يستوي فيها المدخول بها، وغير المدخول بها، وقد ذكرناها

والسنة في الوقت تثبت في المدخول بها خاصة، وهو أن يطلقها في ظهر لم يجامعها فيه؛ لأن المراجعة دليل النكاح وهو الإقدام على الطلاق في زمان تحدد الرغبة وهو الطهر الحلي عن الجماع.

﴿ عند الضرر ﴾

قوله: (وفي «الريادات») كان ينبغي أن يقول وفي «زيادة الزيادات»؛ لأن محمداً ذكر هذه المسألة فيها، لا في «الريادات»، ويحتمل أنه وقع سهواً من الكاتب، أو يحتمل أنه إنما قال كذلك؛ لأن «زيادة الريادات» من تنمة «الزيادات»؛ فحعل مسألة «زيادات الزيادات»، كأنها مسألة «الزيادات».

قوله: (والسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها، وغير المدخول بها، وقد ذكرناها)، [أي]؛ في أول الباب.

يعني: أن السنة في الطلاق من حيث العدد أن يطلقها واحدة، ويتركها حتى تنقضي عدتها، وإنما سمي الواحد عدداً، مجازاً؛ لأنه أصل العدد، وليس هو بعدد حقيقته؛ لأن العدد ما يوازي نصف مجموع حاشيته عن نفي سواء، وليس للواحد إلا حاشية واحدة.

قوله: (والسنة في الوقت تثبت في المدخول بها خاصة، وهو أن يطلقها في ظهر لم يجامعها فيه).

اعلم: أن السنة في الطلاق من حيث الوقت يُعزى في حق المدخول بها

أَمَّا زَمَانُ الْحَيْضِ فَرَمَانُ النَّفَرَةِ وَبِالْجَمَاعِ مَرَّةٌ فِي الطُّهْرِ تَمُتُّ الرُّغْبَةُ. وَغَيْرُ
الْمَدْخُولِ بِهَا يُطَلَّقُهَا فِي حَالَةِ الْحَيْضِ وَالطُّهْرِ؛ خِلَافًا لِرَفَرٍ رَفَرٌ وَهُوَ يَقْسِمُهَا
عَنِ الْمَدْخُولِ بِهَا. وَلَنَا: أَنَّ الرُّغْبَةَ فِي غَيْرِ الْمَدْخُولِ بِهَا صَادِقَةٌ لَا تَقُلُّ
بِالْحَيْضِ مَا لَمْ يَحْصُلْ مَقْصُودُهُ مِنْهَا وَفِي الْمَدْخُولِ بِهَا تَتَجَدَّدُ بِالطُّهْرِ.

في غايه البيان

خاصة، والمراد منها: أَنْ يُطَلَّقَ فِي طُهْرِ خَالٍ عَنِ الْجَمَاعِ.

أَمَّا غَيْرُ الْمَدْخُولِ بِهَا: فَيُطَلَّقُهَا فِي الطُّهْرِ وَالْحَيْضِ جَمِيعًا، وَلَا يُكْرَهُ، وَهَذَا
لِمَا رَوَى عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَنَّهُ قَالَ لِأَنِّ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جِئَ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ: «لَا مَا
هَكَذَا أَمَرَكَ اللَّهُ تَعَالَى، إِنَّمَا السُّنَّةُ أَنْ تُنْقَبِلَ الطُّهْرُ اسْتِقْبَالًا» ^(١).

فَعَلِمَ بِهَذَا: أَنَّ الطَّلَاقَ فِي حَالَةِ الْحَيْضِ مَكْرُوهٌ؛ لِمُحَالِفَةِ السُّنَّةِ، بِخِلَافِ
غَيْرِ الْمَدْخُولِ بِهَا، فَإِنَّ طَلَّاقَهَا لَا يُكْرَهُ فِي حَالَةِ الْحَيْضِ.

والفرق: أَنَّ [٢٨٧٨] المُبِيعَ لِلطَّلَاقِ هُوَ الْحَاجَةُ إِلَى التَّنْصِي ^(٢) عَنْ عَهْدَةِ
الكَاحِ عِنْدَ عَدَمِ مَوَافَقَةِ الْأَخْلَاقِ، وَالْإِقْدَامُ عَلَى الطَّلَاقِ فِي رَمَانِ تَجَدُّدِ الرُّغْبَةِ
- وَهُوَ الطُّهْرُ الْخَالِي عَنِ الْجَمَاعِ -: يَدُلُّ عَلَى الْحَاجَةِ، فَلَا يُكْرَهُ؛ لَوْحُودِ الْمُبِيعِ،
وَهُوَ الْحَاجَةُ، بِخِلَافِ الطَّلَاقِ فِي حَالَةِ الْحَيْضِ، فَإِنَّهُ لَا يَدُلُّ عَلَى الْحَاجَةِ؛ لِأَنَّهُ
لَيْسَ بِرَمَانِ الرُّغْبَةِ فِيهَا، بَلْ هُوَ زَمَانُ النَّفَرَةِ، فَرِيئًا يَحْمِلُهُ عَلَى الطَّلَاقِ نَفَرَتُهُ عَنْهَا؛
لَتَلَوُّنِهَا بِالْدَمِ، فَيُطَلَّقُهَا بِلا حَاجَةٍ إِلَى الطَّلَاقِ، ثُمَّ إِذَا جَاءَ زَمَانُ الطُّهْرِ بَنَدُمُ عَلَى مَا
فَعَلَّ، فَيُكْرَهُ الطَّلَاقُ فِي الْحَيْضِ؛ لِعَدَمِ الْمُبِيعِ.

(١) مضمون تحريجه

(٢) وقع بالأصل «التنصيص» والمثبت من: «الف»، «و»، «ع»، «م»، «و»، «ر».

والتنصيص اشتمل من السابق أو تلكه يقال ما كذا تنصيصه أي اشتمل بغير انشراح

العروس للزبيدي [٢٣٨/٣٩ مادة: فصول]

وَإِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ لَا تَحِيضُ [١٢٠] مِنْ صَغِيرٍ أَوْ كَبِيرٍ، فَأَرَادَ أَنْ يُطَلِّقَهَا ثَلَاثًا

﴿عَايَةُ السَّبِيلِ﴾

وكذا الطلاق في طهرٍ حائضٍ فيه بُكْرَةٌ؛ لَأَنَّهُ تَنْتَزِعُ رَعَّتُهُ فِيهَا، فَيُطَلِّقُهَا بِهَا حَاحَةً، أَوْ لِأَنَّهُ فِي الطَّلَاقِ فِي الْحَيْضِ يَنْزِمُ تَطْوِيلُ الْعِدَّةِ، وَفِي الطَّلَاقِ فِي الطُّهْرِ: يَنْزِمُ تَلَبُّسُ أَمْرِ الْعِدَّةِ، أَوْ يَنْدَمُ إِذَا جَاءَ أَزَانُ الطُّهْرِ، أَوْ طَهَرَ الْحَلُّ، وَإِلَيْهِ أَشَارَ نَعَالِي فِي قَوْلِهِ: ﴿لَا تَذَرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْيِيكَ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾، أَيُّ: يَتَدَوَّلُ لَهُ فَيُرَاجِعُهَا، بِحِلَافٍ غَيْرِ الْمَدْحُولِ بِهَا [١٣٨٨]، فَإِنَّ رَعَةَ الْمَرْءِ فِيهَا لَا تَنْتَزِعُ بِحَيْضِهَا، وَرَعَّتُهُ بَعْدَ الْحَيْضِ كَمَا كَانَتْ قَبْلَهُ؛ لِأَنَّهُ مَقْصُودُهُ لَمْ يَخْصُلْ فِيهَا، فَكَانَ إِقْدَامُهُ عَلَى الطَّلَاقِ لِحَاحَتِهِ إِلَيْهِ؛ لَا لِمَفْرَظِهِ عَنْهَا، فَلَمْ يُكْرَهُ، وَلِأَنَّهُ لَا يَنْزِمُ تَطْوِيلُ الْعِدَّةِ، لِعَدَمِ وَجُوبِهَا عَلَى غَيْرِ الْمَدْحُولِ بِهَا، وَلَا يَنْزِمُ التَّنْسِيءُ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ بِالْحَمَاقِ، وَكَلَامًا فِي غَيْرِ الْمَدْحُولِ بِهَا.

فَإِنْ قُلْتُ: الْعِدَّةُ لِعُمُومِ اللَّعْطِ، لَا لِمَخْصُوصِ السَّبَبِ، عَلَى مَا عُرِفَ فِي أَصُولِ الْمُقَدِّمَةِ، وَقَدْ قَالَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لِأَنَّهُ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ «مَا هَكَذَا أَتَرَكَ اللَّهُ تَعَالَى» (١) فَكَيْفَ فَرَّقْتُمْ بَيْنَ الْحَائِضِ، وَالْحَائِضِ بِالْمَدْحُولِ، وَعَذْبِهِ فِي الْكِرَاهَةِ وَعَذْبِهَا؟

قُلْتُ: الْمُرَادُ [١٧٩٢] مِنْ الْمَدْحُولِ بِهَا؛ بِدَلِيلِ مَا زَوَّيْنَا مِنْ «الصَّحِيحِ الْبُخَارِيِّ» فِي أَوَائِلِ السَّابِ، حَيْثُ قَالَ فِي أَجْرِ الْحَدِيثِ: «فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا الْمَرْأَةُ» (٢)، وَلَا عِدَّةَ فِي غَيْرِ الْمَدْحُولِ بِهَا، فَلَا تَكُونُ مُرَادَةً، إِلَّا أَنْ رُقِرَ يَفْبِسُهَا عَلَى الْمَدْحُولِ بِهَا، فَبُكْرَةُ طَلَّاقِهَا فِي الْحَيْضِ.

وَجَوَابُهُ: أَنَّ الْقِيَاسَ مَعَ وَجُودِ الْعَارِضِ فَاسِدٌ، وَقَدْ أَصَابْنَا الْفَرْقَ، فَافْهَمْ.

قَوْلُهُ: (وَإِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ لَا تَحِيضُ مِنْ صَغِيرٍ أَوْ كَبِيرٍ، فَأَرَادَ أَنْ يُطَلِّقَهَا ثَلَاثًا

(١) مضمنٌ بتحريجه.

(٢) مضمنٌ بتحريجه.

عنه الباء

فصل من نكح البعدة، كالحيصة فصل من فصول العدة في حق ذوات الأقران، قوله [ثمة] 'نعاني' ولئن ينس من تمحيصين من نسائكم إن ارتفعت فعدتهن سنة شهر ولئن لم يحض [حلا]، أي: إن أشكل عليكم حكمهن، وحيلنكم كيف تعتدن، فهذا حكمهن.

ومعنى قوله: «ولئن لم يحض»، أي: عدتهن ثلاثة أشهر أيضاً، لكن حذف الحذف لدلالة المذكور عليه، ثم بالحيصة يفصل بين كل طلاقين في ذوات الأقران، فكذلك بالشهر يفصل بينهما في الصغيرة والآية ثم أعلم أن الشهر: قائم^(١) مقام الحيض والطمهر في حقهما، أو مقام الحيض وحده؟ فيه اختلاف المشايخ.

قال شمس الأئمة الترخي في «المبوط» «قائم مقام الحيض وحده»^(٢). واستدل بمسألة الاستبراء. يعني أن استبراء الأمة إذا كانت لا تحيض من صغر أو كبر بالشهر، ولا شك أن الشهر قائم مقام الحيض لا الطهر، وإليه ذهب في «الهداية».

وقال بعضهم: قائم مقام الحيض والطمهر جميعاً، وإليه ذهب صاحب «النافع» وغيره^(٣).

(١) ما بين المخطوطين زيادة من «ف»

(٢) هكذا حذف هذه الاسماء في أوله، وحذفها حائر مشهور في العربية، وقدكرر هذا في كلام المؤلف، وهو على علم به

(٣) بطر: «المبوط» للتخري [١٤٦/١٣].

(٤) بصر: «نافع» صانع [٣١٦، ٣١٧]. «الاحبار» [٢٢١، ٢]. «النفوس» [٣١٧، ٣١٨].

«النفوس» [٣١٨، ٣١٧]. «بدر» [٣١٨، ٣١٧]. «بدر» [٣١٨، ٣١٧].

بسم الله الرحمن الرحيم

اعلم: أن طلاق التي لا تحيض من صغر أو كبير يفرق على الأشهر الثلاثة بالاتفاق، لكن لا يخلو من أحد الأمرين: إما أن يقع أول الطلقات في غرة الشهر، أو في خلال الشهر.

ففي الأول: يُعتبر الشهر بالأهلة بالاتفاق، ما قصا كان الشهر أو كاملاً.

وفي الثاني: يُعتبر الشهر بالأيام في حق تفريق الطلاق بالاتفاق، وهي ثلاثون ثلاثون.

أما في حق انقضاء العدة: فعذ أبي حنيفة رحمته الله: يُعتبر الأشهر الثلاثة بالأيام أيضاً.

وعندهما: يكمل الأول بالآخر بالأيام. ثلاثين يوماً، والمتوسطان: يُعتبران بالأهلة^(١).

لهما: أن الأصل في الأشهر: الأهلة، قال [الله] تعالى: ﴿يَسْتَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلَةِ قُلْ هِيَ مَوْقِيتٌ لِلنَّاسِ﴾ [النساء ١٨٩]، إلا إذا تعدد اعتبار الأهلة؛ فحينئذ يُعتبر الأشهر بالأيام، وقد تعدد اعتبار الأهلة في الأول والآخر، فيكمل أحدهما بالآخر، ولا تعدد في المتوسط، فاعتبرت الأهلة كما هو الأصل.

ولأبي حنيفة رحمته الله: أن الشهر الأول ما تم يتم؛ لا بدخل الشهر الثاني، فإذا تم الأول ما دام الثاني يتقصر الثاني لا محالة، فلا يمكن اعتبار الهلال فيه أيضاً، فيكمل الثاني بالثالث، ثم الثالث بتقصر، فيكمل بالرابع، فيعتبر ثلاثة أشهر: تسعين يوماً، لتعدد الأهلة في الكل.

(١) ينظر «مجمعة الفقهاء» [٢/٢٤٦، ٢٤٧]، «مدائع الصانع» [٣/٣٠٩، ٣١٠]، «حاشية ابن عابدين» [٣/٥٣٥].

(٢) ما بين الموقوفين: زيادة من: «أ».

وَإِنْ كَانَ فِي وَسْطِهِ قِبَالَاتٌ فِي حَقِّ التَّفْرِيقِ وَفِي حَقِّ الْعِدَّةِ كَذَلِكَ عِنْدَ أَبِي حَبِيبَةَ رضي الله عنه وَعِنْدَهُمَا يُكْمَلُ الْأَوَّلُ بِالْأَخِيرِ وَالْمُتَوَسِّطَانِ بِالْأَهْلِ وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْإِجَارَاتِ.

وَبَحُورُ أَنْ يُطْلَقَتْهَا، وَلَا بِفَصْلِ بَيْنَ وَطْنِهَا وَطَلَّاقِهَا بِرَمَانٍ.

﴿ غايه لسان ﴾

وعلى هذا الخلاف: إذا استأجر داراً شهوراً معلومة، أو سنة في خلال الشهر، فعند أبي حبيبة: تكون السنة ثلاث مئة وستين يوماً. وعندهما: يكمل الأول بالأخير، وما بينهما فيعتبر بالأهل، وعلى هذا: الأجل في البيع.

قوله: (وإن كان في وسطه) هو بسكون السين، فكل موضع يصلح فيه معنى «بين»؛ فهو بالسكون، وإلا فبالتحريك. كذا قال أهل اللغة، ولكن الوسط - بالسكون - يستعمل طرفاً، فلم يكن حاجة إلى كلمة: (في) بخلاف الوسط - بالتحريك - فإنه اسم لا بُدَّ له من «في»، فيقال: جلستُ في وسطِ المسجد. وقد عُرِفَ في موضعه^(١).

قوله: (وبحور أن يطلقها. ولا بفصل بين وطنها وطلاقها برمان).

اعلم: أنه إذا أراد أن يطلق الصغيرة والآيسة للسنة، يطلقها متى شاء، ولا يشترط بين وطنها وطلاقها المصل بشهر.

وقال زُفَرٌ: لا بُدَّ مِنَ الْمَصْلِ بِشَهْرٍ.

له: أن السنة في حق ذوات الأقران: أن يطلقها [م/١٨١/٢] بعد وطنها إذا حاضت وظهرت، والشهر في حق الصغيرة والآيسة قائم مقام حقب وظهر، فيفصل بشهر.

(١) ينظر «لسان العرب» لابن منظور [١٣/٦٦/مادة: بين]، و«ماح العروس» للزبيدي [١٧٧/٢٠/مادة: وسط].

وقد روي عنه: يفصل بينهما بشهر لقيامه مقام الحيض؛ ولأنَّ بالجماع تفتر الرغبة وإنما تتحدد برمان.

ولنا أنه لا يوثق الحمل فيها والكراهية في دوات الحيض باعتبارها؛ لأن عند ذلك يشبه وجه العدة والرغبة وإن كانت تفتر من الوجه الذي ذكر ولكن تكثر من وجه آخر؛ لأنه يزغ في وطء غير معلق فرارا عن مؤن الولد فكان الرمان رمان رعة وصار كزمان الحمل.

نهاية المبدأ

بين الوطء والطلاق.

ولنا: أن الكراهة في دوات الأقراء؛ لمعنى الدم إذا ظهر الحمل، فاشترط أن تحيض وتظهر بعد الوطء، وهذا المعنى معدوم | ٣٨٩ | في الصغيرة والآية؛ لعدم توثق الحمل، فلا يشترط الفضل بشهر.

قوله: (لا يوثق الحمل فيها)، أي: في المرأة التي لا تحيض من صغير أو كبير.

قوله: (باعتباره)، أي: باعتبار توثق الحمل.

قوله: (عند ذلك يشبه وجه العدة)، أي: عند توثق الحمل يشبه على المرأة وجه عدتها، فلا تدرى أنها حائض، فتعد بالأقراء، أو حامل فتعد بوضع الحمل؟ قوله: (ولكن تكثر من وجه آخر)، أي: تكثر الرغبة.

لا يقال: إذا تعارض دليل كثرة الرغبة، مع دليل ثبوت الرغبة؛ يتساقطان.

لأنما نقول: لا يلزم من زوال كثرة الرغبة زوال أصل الرغبة، فيكون الإقدام

على الطلاق في زمان الرعة، وهذا التصحيح^(١) ما يرد على كلام صاحب «الهداية»، والتحقيق في الباب: ما قلته من المعنى أولاً.

(١) وقع بالأصل «التصحيح» والشبه من «أ»، «إع»، «م»، «و»، «ار».

وطلاق الحامل يجوز عقب الجماع، لأنه لا يؤدي إلى إشتائه وجه العدة
ومد لحبل زمان الرغبة في الوطء

— بحاشية المسار —

قوله: (وطلاق الحامل^(١) يجوز عقب الجماع)، وهذه أيضاً من مسائل
القُدوري^(٢)، وذلك لأن اكرهة في الطلاق بعد الجماع لمعنى الدم بظهور
لحبل، وهذا^(٣) المعنى لا يحصل^(٤) في الحبل؛ لأنه إذا طلقها مع العلم بالحبل
بالظاهر أنه لا يتقدم.

قال القُدوري رحمه الله: «ويطلقها للسنة ثلاثاً، يفصل بين كل تطليقتين بشهر عند
ني حيفة وأبي يوسف

وقال محمد: لا يطبقها للسنة إلا واحدة»^(٥).

ولفظ الجامع [٣/١٨٨ ط م] الصغير: «محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة: في
رحل يريد أن يطلق امرأته ثلاثاً للسنة وهي حامل، قال: يطلقها الساعة واحدة،
وبعد شهر أخرى»^(٦)، وهو قول أبي يوسف.

وقال محمد: لا تطلق الحامل لسنة إلا واحدة. وقول زفر مثل قول محمد
كدا في «الكافي» للحاكم الشهيد رحمه الله^(٧)،

(١) أشار بحاشية الأصل إلى أنه وقع بياض بعد كسرة «الحامل»

(٢) ينظر: «مختصر القُدوري» [ص/١٥٤].

(٣) وقع بالأصل، «ومر» والمثبت من «أ»، «وع»، «وم»، «ومر»

(٤) وقع بالأصل «يصلح». والمثبت من «أ»، «وع»، «وم»، «ومر»

(٥) قال من الصحيح واعتمد قول الأولين للمحبوبي واسمي والموصلي وغيرهم كما هو الرسم
ينظر «مختصر القُدوري» [ص ١٥٤ - ١٥٥]، «الجوهرة ليرة» (٣٢/٢)، اللباب في شرح الكتاب

(٣٩/٢)، الصحيح والترجيح (ص ٣٣٨).

(٦) ينظر «الجامع لصغير مع شرحه الدع الكبير» [ص/١٩١]

(٧) ينظر: «الكافي» للحاكم الشهيد [ن ٥٦].

في غايه البيان

«شرح الجامع الصغير»^(١) و«المختلف»^(٢) وغيرهما^(٣).

واستدل محمد في «الأصل» وقال: «بلغنا ذلك عن ابن شعور، وجابر بن عبد الله، والحسن البصري رحمهم الله»^(٤).

بيانه: أن قول الصحابي إذا كان فقيهاً، مقدم على القياس، ولأن الشهر ليس من فصول عدة الحنن، ولهذا لا يُغْتَبَرُ انقضاء العدة بالشهر أصلاً، والشرع ورد بتفريق الطلاق على فصول العدة، ولا فصولها، فلا يُفَرَّقُ الطلاق على الأشهر، كما في المُنْتَدُ طهرها، بخلاف الآيسة والصغيرة، فإن لشهر ثمة فضل من فصول العدة. ولأن مدة الحَلِّ - وإن طال - بمنزلة فضل واحد، فلا يَضْلُحُ لتفريق الطلاق، ألا ترى أن الاستبراء يتقدَّرُ بها.

ولأبي حنيفة وأبي يوسف: أن هذه مدة عدة، ويُفَرَّقُ عليها الطلاق للثبوت بالأشهر، كما في عدة الآيسة والصغيرة، والجامع: كَثُوبَةُ شهر، بمنزلة طهر في كونه زماناً تحدّد الرعية، وهذا لأن الأصل في الطلاق الحظر، وإنما أُبِيحَ للحاجة إلى الخلاص.

ودليل الحاجة: زمانُ تحدّد الرعية، والزمانُ المُنْتَدُ يَضْلُحُ دليلاً للحاجة،

(١) بحر «شرح قصص عن الجامع الصغير» [ق ١٢٠]، «شرح الجامع الصغير» للصدر الشهيد [ص ٢٥٢].

(٢) بحر «مجلد نروانة» لأبي البت لمرقندي [١٠٠٠/٢].

(٣) بحر «شرح مختصر الصحاوي» لمختصر [٤٧/٥]، «مختصر اختلاف العلماء» [٣٧٨/٢].

[٣٧٩]، «نقطة الفقه» [١٧٤/٢]، «بدائع الصانع» [١٤٧/٣]، «البحر الرائق» [٢٦٢/٣].

«عدوى الهندية» [٣٨٤/١]، «حاشية بن عدي» [٢٤٧/٣].

(٤) بحر «الأصل المعروف» لمحمود، «المحمد بن الحسن الشيباني» [٣٩٢]، «طبعة وزارة الأوقاف المصرية».

.....
 ﴿مَجَابَةُ الْمِيزَانِ﴾

وَأَدْنَى ذَلِكَ شَهْرٌ، وَلِهَذَا قُدِّرَ بِهِ التَّقَادُّمُ فِي الْحُدُودِ [٢/١٨٢/٣]، وَلِهَذَا لَوْ حَلَفَ لِبَفْضَيْنِ حَقٍّ فَلَا يَ عَاحِلًا، كَانَ الْمُرَادُ: مَا دُونَ الشَّهْرِ.

قَالَ شَمْسُ الْأَثَمَةِ الرَّخِيصِيُّ: «الْحَامِلُ لَا تَحْبِصُ، وَالشَّهْرُ فِي حَقِّ مَنْ لَا تَحْبِصُ. فَضَّلَ مِنْ فُصُولِ الْعِدَّةِ فِي حَقِّ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، وَتَفْرِيقِ الطَّلَاقِ، وَلَكِنْ هَاهُنَا فِي حَقِّ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ وَجَدْنَا مَا هُوَ أَقْوَى مِنَ الشَّهْرِ؛ وَهُوَ وَضْعُ الْحَمْلِ، وَفِي حَقِّ تَفْرِيقِ الطَّلَاقِ لَمْ نَجِدْ مَا هُوَ أَقْوَى مِنَ الشَّهْرِ، فَبَقِيَ الشَّهْرُ فَضْلًا مِنْ فُصُولِ الْعِدَّةِ فِي حَقِّ تَفْرِيقِ الطَّلَاقِ؛ وَإِنْ لَمْ يَتَّوَ فِي حَقِّ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ». هَذَا لَفْظُهُ فِي «مَبْسُوطِهِ»^(١).

قَالَ ابْنُ الْعَمِيدِ الْأَنْقَازِيُّ: وَالْأَصَحُّ عِنْدِي [٤٣٨٩/١] مَذْهَبُ مُحَمَّدٍ ﷺ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَوْحَى تَفْرِيقَ الطَّلَاقِ عَلَى فُصُولِ الْعِدَّةِ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾ [١١/١]، وَهَذَا فِي مَدَّةِ الْحَمْلِ لَا يُعْتَسَرُ الشَّهْرُ فَضْلًا مِنْ فُصُولِ الْعِدَّةِ، فَلَا يُفَرِّقُ الطَّلَاقُ عَلَى الْأَشْهُرِ، وَلِهَذَا يُقَدَّرُ اسْتِبْرَاءُ الْحُبْلَى بِوَضْعِ الْحَمْلِ، لَا بِالشَّهْرِ.

وَلِقَائِلِ أَنْ يَنْتَحَ كَلَامُ شَمْسِ الْأَثَمَةِ، وَيَقُولُ: لَا سُلَّمُ أَنَّ الشَّهْرَ بَقِيَ فَضْلًا فِي حَقِّ تَفْرِيقِ الطَّلَاقِ؛ وَإِنْ لَمْ يَتَّوَ فِي حَقِّ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، وَهَذَا لِأَنَّ تَفْرِيقَ الطَّلَاقِ عَلَى فُصُولِ الْعِدَّةِ بِآيَةٍ، وَلَا فُصُولَ فِي عِدَّةِ الْحُبْلَى؛ لِأَنَّهَا بِوَضْعِ الْحَمْلِ بِالنَّصِّ، فَلَا يَكُونُ تَفْرِيقُ الطَّلَاقِ أَيْضًا؛ لِعَدَمِ الْفُصُولِ فِي عِدَّةِ الْحُبْلَى، فَلَا تُطَلَّقُ إِلَّا وَاحِدَةً لِلشُّبْهِ.

أَوْ نَقُولُ: الشَّهْرُ فِي حَقِّ مَنْ لَا تَحْبِصُ جُعِلَ فَضْلًا مِنْ فُصُولِ الْعِدَّةِ فِي حَقِّ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، وَتَفْرِيقِ الطَّلَاقِ حَمِيعًا، وَالْحُبْلَى لَا تَحْبِصُ، وَلَمْ يُخْعَلِ الشَّهْرُ فَضْلًا مِنْ فُصُولِ الْعِدَّةِ فِي حَقِّ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، فَلَا يُجْعَلُ فَضْلًا مِنْ فُصُولِهَا فِي حَقِّ

(١) ينظر: «المبسوط» للرخيصة [١١/٦].

لكونه غير مُعلّق أو [يرعب] فيها لمكان ولده منها فلا تَقِلُّ الرَّغْبَةُ بالجماع.

وَيُطْلَقُهَا لِلْسَّنَةِ ثَلَاثًا بِفَصْلٍ بَيْنَ كُلِّ طَلَاقَيْنِ " بشهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما وَقَالَ مُحَمَّدٌ وَزُفَرٌ رحمهما لَا يُطْلَقُهَا لِلْسَّنَةِ إِلَّا وَاحِدَةً ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ فِي الصَّلَاحِ الْخَطَرُ وَقَدْ وَرَدَ الشَّرْعُ بِالتَّفْرِيقِ عَلَى فُضُولِ الْعِدَّةِ وَالشَّهْرِ فِي حَقِّ الْحَامِلِ لَيْسَ مِنْ فُضُولِهَا فَصَارَ كَالْمُتَمَتِّدِ طَهْرُهَا وَلَهُمَا أَنْ الْإِبَاحَةَ يَحِلُّ بِعِلَّةِ الْحَاجَةِ وَالشَّهْرِ

﴿ فِي غَايَةِ الْبَيَانِ ﴾

تفريق [٣- ١٨٢] الطلاق أيضاً ؛ لَأَنَّهُ حَيْثُ جُعِلَ فَصْلاً ، جُعِلَ فِي الْأَمْرَيْنِ جَمِيعاً ، فَبَادَ لَمْ يُجْعَلْ فِي أَحَدِهِمَا ؛ لَا يُجْعَلُ فِي الْآخَرِ أَيْضاً .

قوله . (لكونه غير مُعلّق) الضمير راجع إلى (الوطء) ، يعني : أن زمان الحبل إنما كان زمان الرغبة في الوطء ؛ لِأَنَّ الْوَطْءَ فِي حَالَةِ الْحَبْلِ غَيْرُ مُعْلَقٍ ، فَلَا يَلْحَقُهُ مُؤَنَةُ الْوَلَدِ .

قوله : (أو فيها) عطف على قوله : (في الوطء) والضمير راجع إلى (الحامل) . يعني : أن زمان الحبل زمان الرغبة في الوطء ، لِمَا قُلْنَا ، أَوْ هُوَ زَمَانُ الرِّغْبَةِ فِي الْحَامِلِ ؛ لِأَجْلِ حُصُولِ وَلَدِهِ مِنَ الْحَامِلِ ؛ لِأَنَّ الْوَلَدَ دَاعِيٌّ إِلَى رَغْبَةِ الرَّحْلِ فِي أُمِّهِ ، فَلَمَّا كَانَ الزَّمَانُ زَمَانُ الرِّغْبَةِ ، لَا يُكْرَهُ طَلَاقُهَا عَقِبَ الْجَمَاعِ .

قوله : (فصار كالمُتَمَتِّدِ طَهْرُهَا) ، أي صار الشهر في حق الحامل كالشهر في المُتَمَتِّدِ طَهْرُهَا ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ فُضُولِ الْعِدَّةِ فِيهِمَا جَمِيعاً ، فَلَا يَتَغَيَّرُ بِالشَّهْرِ فِي حَقِّ تَفْرِيقِ الطَّلَاقِ .

وقوله : (كالمُتَمَتِّدِ طَهْرُهَا) مجرر المُتَمَتِّدُ ، بدوياً تاء التانيث في آخره ، وَرَفْعُ (طَهْرُهَا) على أنه فاعل لاسم الفاعل ، وَإِذَا أَصْفَتِ الْمُتَمَتِّدَ إِلَى الطَّهْرِ ؛ فَلَا بُدَّ مِنْ

(١) ليس بالأصل .

(٢) في حاشية الأصل : «خ» ، أصح : «تطلقين» .

ذَلِيلُهَا كَمَا فِي حَقِّ الْإِيْسَةِ وَالصَّغِيرَةِ وَهَذَا ؛ لِأَنَّهُ زَمَانٌ تَجَدَّدَ الرَّغْبَةُ عَلَى مَا عَلَيْهِ
الْحَبْلَةُ اسْلِيمَةُ فَصَلَحَ عِلْمًا وَدَلِيلًا بِخِلَافِ الْمُتَمَدِّ طَهْرُهَا ؛ لِأَنَّ الْعِلْمَ فِي حَقِّهَا :
الطُّهْرُ ، وَهُوَ مَرْجُوٌّ فِيهَا فِي كُلِّ زَمَانٍ وَلَا يُرْجَى مَعَ الْحَبْلِ ^(١)

شبهة ابيان

الثَّأْوِ حِينَئِذٍ ، فَتَقُوْنَ : كَالْمُتَمَدِّ الطُّهْرِ .

فَعَلَى كِلَا التَّقْدِيرَيْنِ : هُوَ صِفَةٌ لِمَحْذُوفٍ ، أَيْ : كَالْمَرَأَةِ الْمُتَمَدِّ طَهْرُهَا ؛ كَقَوْلِهِ
تَعَالَى : ﴿ مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ الطَّائِرُ أَهْلُهَا ﴾ [١٧٥ ، ١٧٦] ، وَإِنَّمَا لَمْ يَتَّبِعِ الصِّفَةُ الْمَوْصُوفَ
فِي هَذِهِ الصُّورَةِ فِي التَّأْنِيثِ ؛ لِأَنَّهَا فَعْلٌ مَا هُوَ مِنْ سَبِيهِ .

وَعَلَى لَوْجِهِ الثَّانِي تَقْدِيرُهُ : كَالْمَرَأَةِ الْمُتَمَدِّ الطُّهْرِ ، وَنَظِيرُهُ مِنْ كَلَامِ الْعَرَبِ :
مَرَزْتُ بِمَرَأَةٍ جَائِلٍ وَشَاحُهَا ^(٢) ، وَمَرَزْتُ بِمَرَأَةٍ جَائِلَةٍ الْوِشَاحِ ، وَقَدْ عُرِفَ فِي مَوْضِعِهِ .
قَوْلُهُ : (ذَلِيلُهَا) ، أَيْ ^(٣) : دَلِيلُ الْحَاجَةِ .

قَوْلُهُ : (وَهَذَا) إِشَارَةٌ إِلَى [١٨٣ ٢ / م] كَوْنِ لَشَهْرِ دَلِيلِ الْحَاجَةِ ، وَإِنَّمَا قَالَ :
(عَلَى مَا عَلَيْهِ الْحَبْلَةُ السَّيِّئَةُ) ؛ لِأَنَّ الشَّخْصَ رُبَّمَا لَا يُرْغَبُ فِي الْمَرَأَةِ فِي أَكْثَرِ مِنْ
شَهْرَيْنِ وَثَلَاثَةٍ ؛ لِأَنَّهُ عَارِضَةٌ فِي ذَاتِهِ .

أَمَّا الشَّخْصُ لِسَلِيمٍ مِنَ الْآتَةِ : فَلَا بُدَّ أَنْ تَجَدَّدَ رَغْبَتُهُ فِي لِمَرَأَةٍ فِي شَهْرٍ ،
فَصَلَحَ الشَّهْرُ دَلِيلًا عَلَى الْحَاجَةِ .

قَوْلُهُ : (بِخِلَافِ الْمُتَمَدِّ طَهْرُهَا ؛ لِأَنَّ الْعِلْمَ فِي حَقِّهَا . الطُّهْرُ ، وَهُوَ مَرْجُوٌّ فِيهَا
فِي كُلِّ زَمَانٍ) ، يَعْْنِي : أَنَّ دَلِيلَ الْحَاجَةِ عَلَى إِتْقَانِ الطَّلَاقِ فِي حَقِّ الْمُتَمَدِّ طَهْرُهَا :

(١) فِي خَاشِيَةِ الْأَصْلِ : وَح ، أَصَحُّ : الْحَبْلُ .

(٢) يُقَالُ : امْرَأَةٌ حَائِلَةٌ الْوِشَاحِ ، إِذَا كَانَتْ قَفَاءً وَاجْتَالَتْ هُوَ عَشْرٌ مِنَ الْوِشَاحِ . يَنْظُرُ : « الْعَبْر »
الْمَشُوبُ لِلْحَلِيلِ [١٨٢ ٦] ، وَهِيَ سَلْسُ السَّلَاحَةِ لِمَرْحُومِي [١٥٨ ، ١] .

(٣) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «أَوْ» ، وَتَشَبَّهَ مِنْ «ف» ، «وَغ» ، «وَم» ، «وَر» .

١٢١ | وإذا طلق الرجل امرأة في حال الحيض ؛ وقع الطلاق ؛ لأن النهي عنه لمعنى في غيره وهو ما ذكرناه فلا تنعديم مشروعيته .

عنه بعد

هو الطهر بعد الحيض ، والطهر بعد الحيض مزحومها في كل زمان ؛ لأنه يمكن أن تحيض فتطهر ، بخلاف الحائض ، فإن الطهر بعد الحيض لا يترجى منها ؛ لأنها إذا رأت دمًا لا يُعتبر حيضًا ، فلما كان كذلك جعل الشهر دليل [١٢٩٠] الحاجة في الحائض دون الممتدة الطهر (١) .

قوله : (وإذا طلق الرجل امرأة في حال الحيض ؛ وقع الطلاق) ، وهذه من مسائل القدوري (٢) ؛ فيها اختلاف بيننا وبين الشيعة ، فإن عدّهم : لا يقع الطلاق ، كما قالوا في الطلاق الثلاث بكلمة واحدة (٣) .

لنا : أن النهي يقتضي التصور ، ولا يقدم المشروعية ؛ لأن الشارع نهانا عن فعل يتكوّن ، لا عن فعل لا يتكوّن ؛ إذ لا يصح أن يقال للأعشى : لا تبصر ، وللإنسان : لا تطر ؛ فيقع الطلاق في حال الحيض وإن كان منهياً ، ولأن النهي لمعنى في غيره ، لا لمعنى في ذاته ، فلا تنعديم المشروعية ، وذلك لأن النهي عن الطلاق في حالة الحيض إنما ورد لمعنى تطويل العدة ، لا لذات الطلاق ؛ لأن الحيض الذي وقع فيه الطلاق ليس بمحسوب عن العدة ، فيلزم [١٨٣/٣ ط ٢] تطويل العدة ، فتصرّ المرأة به ، ولأن النبي ﷺ أمر ابن عمر رضي الله عنهما حين طلق امرأته حائضاً بالمراجعة (٤) ، والرجعة تقتضي سابقة الطلاق لا محالة ، وباقي التقرير مرّ في بيان طلاق البدعة .

(١) وقع بالأصل « الممتدة الطهر » والمنس من « ع » ، و « م » ، و « ر » ، وفي « د » « الممتدة طهرها »

(٢) ينظر : مختصر القدوري [ص / ١٥٥]

(٣) سطر « شرح الحريد في فقه الريدة » للهاروبي [٣٠٠ ، ٢]

(٤) معنى تحريمه .

وَيُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا ؛ لقوله ﷺ لعمر: «مُرْ ابْنَكَ فَلْيُرَاجِعْهَا وَقَدْ طَلَّقَهَا فِي حَالَةِ الْخَبْضِ» وهذا يفيد الوقوع والحث على الرجعة.

﴿ نهاية البيان ﴾

قوله: (وَيُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا)، وهذا لفظ القدوري^(١) أيضاً.

وقال محمد ﷺ في «الأصل»: «يُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا»، وذلك لأن النبي ﷺ أمر بالمراجعة من عمر ﷺ^(٢). ولأنه إذا لم يُرَاجِعْهَا، تَبَيَّنَ المرأة بطلاق محطوري، وتطول العدة، وإذا راجعها يَنْتَفِي ذلك. فلذا قال^(٣): «يُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا».

قال صاحب «الهداية»: (الاستحباب: قول بعض المشايخ.

وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ وَاجِبٌ)، ولنا فيه نظر؛ لأن محمداً لم يذكر في «الأصل» بلفظ الوجوب^(٤)، بل قال «يُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا»^(٥).

قال في «الأصل»: «وإذا طلق الرجل امرأته وهي حائض؛ فقد أخطأ السنة، والطلاق واقع عليها، فيُستحبُّ لَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا، فإذا طهرت من حيضة أخرى؛ طلقها واحدة قبل الجماع، فتصير طلقين»^(٦). إلى هنا لفظ محمد في «الأصل».

وشمس الأئمة السرخسي - رحمه الله تعالى - نقل في «المبسوط»^(٧)، لفظ

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٥].

(٢) ينظر: «الأصل» المعروف بالمبسوط لمحمد بن الحسن الشيباني [٤/٣٩٥، طبعه وزارة الأوقاف القطرية].

(٣) أي: محمد بن الحسن ﷺ.

(٤) رَحِمَهُ الْعَبِي كَلَامُ الْأَنْقَايِ يَقُولُهُ أَرَادَ الْأَنْقَارِي بِعَوْلِهِ التَّصَرُّفَ فَقَطْ، إِذَا لَا حَاجَةَ لِلنَّظِيرِ فِيهِ، وَلَا لِلْإِحْتِدَارِ بَعْدَ ذَلِكَ. ينظر: «النهاية شرح الهداية» [٥/٢٩٣].

(٥) ينظر: «الأصل» المعروف بالمبسوط لمحمد بن الحسن الشيباني [٤/٣٩٥، طبعه وزارة الأوقاف القطرية].

(٦) ينظر: المصدر السابق.

(٧) ينظر: «المبسوط» للسرخسي [٦/١٦].

ثُمَّ الْإِمْتِخَانُ قَوْلُ بَعْضِ الْمَشَائِخِ وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ وَاجِبٌ عَمَلًا بِحَقِيقَةِ
الْأَمْرِ وَدَفْعًا لِلْمَعْصِيَةِ بِالْقَدْرِ الْمُتَمَكِّنِ بِرَفْعِ أَثَرِهِ وَهِيَ ' الْعِدَّةُ وَدَفْعًا لِضَرَرِ
تَطْوِيلِ الْعِدَّةِ .

قَالَ فَإِذَا طَهِّرْتَ وَحَاصَتْ ، ثُمَّ طَهَّرْتَ ، فَإِنْ شَاءَ طَلَّقَهَا وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا

﴿ عَلَيْهِ السَّلَامُ ﴾

مُحَمَّدٌ كَذَلِكَ ، وَلَمْ يَذْكُرِ الْوَجُوبَ . نَعَمْ : يَخْتَلِفُ أَنْ تَكُونَ الرَّجْعَةُ وَاجِبَةً ؛ لِأَنَّ
الْأَمْرَ بِالرَّجْعَةِ مَطْلُوقٌ ، وَمُطْلَقُهُ ' ' يَدُلُّ عَلَى الْوَجُوبِ ، وَفِيهَا رَفْعُ الْمَعْصِيَةِ بِقَدْرِ
الْإِمْكَانِ ؛ لِأَنَّ طَلَاقَ الْحَائِضِ مُحْطُورٌ بِذَعْيٍ ، فَيَكُونُ مَعْصِيَةً لَا مُحَالَةً ، فَإِذَا
رَاحَتْهَا يَرْتَبِعُ أَثَرُ ذَلِكَ - وَهُوَ الْعِدَّةُ - وَفِيهَا دَفْعُ ضَرَرِ تَطْوِيلِ الْعِدَّةِ عَلَى الْمَرْأَةِ .

وَكُلُّ مَنْ رَفَعَ الْمَعْصِيَةَ ، وَدَفَعَ الضَّرَرَ [٢٠٨١، ٢] وَاجِبٌ ، فَتَكُونُ الرَّجْعَةُ
وَاحِدَةً ، لَكِنْ لَا يَدُلُّ جَمِيعُ ذَلِكَ عَلَى أَنَّ مَا ذَكَرَهُ الْقُدُورِيُّ قَوْلُ بَعْضِ الْمَشَائِخِ ؛ مَعَ
أَنَّ مُحَمَّدًا قَالَ فِي ' الْأَصْلِ ' لَفْظًا يَدُلُّ عَلَى الْإِسْتِحْبَابِ

قَوْلُهُ : (وَخِذَا) إِشَارَةً إِلَى قَوْلِهِ ﷺ : ' فَلْيَرْاجِعْهَا ' (٣) .

قَوْلُهُ : (وَالْأَصَحُّ : أَنَّهُ وَاحِبٌ) الضَّمِيرُ رَاجِعٌ إِلَى (الْمُرَاجَعَةِ) أَوْ (الرَّجْعَةِ)
عَلَى تَأْوِيلِ الرَّحْوِ أَوْ فِعْلِ الرَّجْعَةِ .

قَوْلُهُ : (بِرَفْعِ أَثَرِهِ) ، أَيِ : أَثَرِ الْمَعْصِيَةِ ، وَتَذَكِيرِ الضَّمِيرِ عَلَى تَأْوِيلِ الْعَصْيَانِ ،
وَالْمَعْصِيَةِ : الطَّلَاقُ فِي حَالَةِ الْحَيْضِ ، وَأَثَرُ الْعِدَّةِ ، وَنَجُوزُ أَنْ يُقَالَ : الضَّمِيرُ رَاجِعٌ
إِلَى (الطَّلَاقِ) ، وَلَكِنَّ الْأَوَّلَ أَطْهَرُ ؛ لَكُوبِهِ أَقْرَبُ ، وَالْمَعْنَى وَاحِدٌ .

قَوْلُهُ : (قَالَ) فَإِذَا طَهَّرْتَ وَحَاصَتْ ، ثُمَّ طَهَّرْتَ ، فَإِنْ شَاءَ طَلَّقَهَا وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا ،

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ دَج ، أَصَحُّ : وَهُوَ .

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ : ' مُطْلَقَةٌ ' وَالْمُنْبَتُّ مِنْ : ' اء ' ، ' وَاغ ' ، ' وَاو ' ، ' وَاو ' ، ' وَاو ' .

(٣) مَعْنَى تَحْرِيجِهِ .

قال يري، وهكذا ذكر في الأصل وذكر الطحاوي أنه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة قال أبو الحسن الكرخي ما ذكره الطحاوي قول أبي حنيفة وما ذكر في الأصل قولهما.

غاية البيان

أي قال القدوري في «مختصره»^(١) كذلك.

ثم قال صاحب «الهداية»: (وهكذا ذكر في «الأصل»)، أي: ذكر محمد في «المبسوط» هكذا؛ لأنه قال فيه: «إذا طهرت من حيضة أخرى؛ طلقها واحدة قل الجماعة»^(٢). وهذا يدل على أن الطهر الذي يباح فيه الطلاق؛ هو الطهر الذي بعد حيضة أخرى، لا الطهر | ٣٩٠/ | بعد حيضة وقع فيها الطلاق.

ثم قال صاحب «الهداية»: (ذكر الطحاوي). أنه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة).

ثم قال^(٣): (قال أبو الحسن الكرخي، ما ذكره: قول أبي حنيفة، وما ذكر في «الأصل». قولهما)، يعني: أن الشيخ أبا الحسن وفق بين الروایتين؛ فقال: رواية الطحاوي قول أبي حنيفة، ورواية «الأصل»: قول أبي يوسف ومحمد^(٤).

وقال الإمام الأسنخاوي في «شرح الطحاوي»: «ولو طلقها في حالة الحيض - وهي مذخول بها - ثم راحها، ثم أراد أن يطلقها | ١٨٤، ٣ | في الطهر الذي غيبت هذا الحيض؛ له ذلك في قول أبي حنيفة ورؤف^(٥). وفي قول أبي يوسف: ليس له ذلك. وقول محمد مضطرب، ذكر الطحاوي^(٦) قوله مع أبي حنيفة^(٧).

(١) سطر «مختصر القدوري» [ص/ ١٥٥]

(٢) سطر «الأصل» المعروف بالمبسوط لمحمد بن الحسن الشيباني [٣٩٥، ٤/ طعة - وزارة الأوقاف القطرية].

(٣) أي: صاحب «الهداية»^(٨).

(٤) ينظر: «شرح مختصر الكرخي» للقدوري [ق/ ١٤٤].

(٥) في: «مختصره» [ص/ ١٩٣].

بإجازة أبيه

ودكر أبو الليث في «مختلفه»: قوله مع أبي يوسف. كذا في «شرح الطحاوي»^(١).
وقال الطحاوي في «مختصره»^(٢): «وقال أبو حنيفة: إذا راجعها بعدما طلقها
في الحيض؛ جاز له أن يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة».

قال أبو بكر الرازي في شرحه لـ «مختصر الطحاوي»: «قال محمد في كتاب
الطلاق: وإذا طلقها في الحيض؛ راجعها، فإذا طهرت من حيضة أخرى؛ طلقها
واحدة نل أن يجامعها، ولم يذكر فيه خلافاً بين أصحاب. وروى أبو الحسن^(٣)
الحلاف بينهم على ما ذكرنا، إلا أنه ذكر أن محمداً مع أبي يوسف في ذلك».

وقال أبو يوسف في «الإملاء»: لا يطلقها حتى يفصل بين الطلاق الأول والثاني
بحيضة^(٤). إلى هنا لفظ شرح أبي بكر الرازي.

وجه ما ذكر في «الأصل»: ما حدث الثحاري: عن إسماعيل بن عبد الله عن
مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه: أنه طلق امرأته وهي حائض على عهد
رسول الله ﷺ، فسأل عمر بن الخطاب رضي الله عنه رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال رسول
الله ﷺ: «مزة فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر، ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء
أمسك بعده، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها
النساء»^(٥)، ولأن المسنون في الطلاق: أن تقع الحيضة الكاملة بين طلاقين
[١٨٥، ٣]، ولا يحصل ذلك إلا بحيضة أخرى؛ لأن الذي وقع فيه الطلاق بعض

الحيض

(١) ينظر «شرح مختصر الطحاوي» للأسيخاني [٣٤١].

(٢) ينظر: «مختصر الطحاوي» [ص/١٩٣].

(٣) أبو الحسن عبد الإطلاق هو الكرخي صاحب «المختصر».

(٤) ينظر: «شرح مختصر الطحاوي» للجصاص [٣٠/٥].

(٥) مضمون تحريجه.

وَجْهُ الْمَذْكُورِ فِي الْأُضْلِ أَنَّ السُّنَّةَ أَنْ يَفْصَلَ بَيْنَ كُلِّ طَلَّاقَيْنِ بِحَيْضَةٍ
وَالْقَاصِلُ هَهُنَا بَعْضُ الْحَيْضَةِ فَتُكْمَلُ بِالثَّانِيَةِ وَلَا تَتَجَرَّأُ فَتُكَامِلُ^(١).

وَجْهُ الْقَوْلِ الْآخِرِ أَنَّ أَثَرَ الطَّلَاقِ قَدْ انْعَدَمَ بِالْمَرْاجَعَةِ فَصَارَ كَأَنَّهُ لَمْ يُطْلَقْهَا
فِي الْحَيْضِ فَيُسَنُّ تَطْلِيقُهَا فِي الطَّهْرِ الَّذِي يَلِيهِ.

❦ نهاية البيان ❦

وَجْهُ الْقَوْلِ الْآخِرِ - وَهُوَ رَوَايَةُ الطَّحَاوِيِّ -: مَا ذَكَرَهُ هُوَ فِي «شرح الآثار»
وصاحب «السنن» فيه، والترمذي في «جامعه»: مسنداً إلى مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ
مَوْلَى آلِ طَلْحَةَ، عَنْ سَالِمٍ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ: أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ، وَهِيَ حَائِضٌ، فَذَكَرَ
ذَلِكَ عُمَرُ لِشَيْبَةَ رضي الله عنه. فَقَالَ: «مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا، ثُمَّ لِيُطْلَقْهَا إِذَا طَهَّرَتْ، أَوْ وَهِيَ
خَائِلٌ»^(٢)، فَعَلِمَ بِهَذَا: أَنَّ الطَّلَاقَ مَبَاحٌ فِي الطَّهْرِ الَّذِي يَلِي الْحَيْضَةَ الَّتِي وَقَعَ فِيهَا
لِطَّلَاقٍ، وَلَأنَّهُ طَهَّرَ لَمْ يُجَامِعْهَا فِيهِ، وَلَمْ يُوقِعْ فِيهِ طَلَاقًا بَعْدَ طَّلَاقٍ فِيهِ، فَيُسَنُّ
لِطَّلَاقٍ فِيهِ، كَالطَّهْرِ الَّذِي يَلِي الْحَيْضَةَ الثَّانِيَةَ، وَلَأنَّ أَثَرَ الطَّلَاقِ لَمْ يَبْقَ بِالرَّجْعَةِ؛
بِصَارَ كَأَنَّ الطَّلَاقَ لَمْ يَكُنْ، فَلَوْ لَمْ يَكُنِ الطَّلَاقُ وَاقِعًا فِي الْحَيْضِ أَصْلًا، ثُمَّ طَلَّقَهَا
فِي طَّهْرِ يَلِيهِ؛ كَانَ مَسْنُونًا، فَكَذَا هَا؛ لِزَوَالِ أَثَرِ ذَلِكَ بِالرَّجْعَةِ.

قَوْلُهُ: (وَجْهُ الْقَوْلِ الْآخِرِ) أَرَادَ بِهِ: مَا ذَكَرَهُ الطَّحَاوِيُّ رضي الله عنه. ذَلَّ فِي «التحفة»:

(١) راد بعد في (هـ) «لو إذا تكاملت الحيضة الثانية فالطهر الذي يليه زمان السنة فأمكن تطليقها على وجه السنة».

(٢) أخرجه - مسلم في كتاب الطلاق - باب تحريم طلاق الحائض بعير رضاعاً، وأنه لو خالف وقع الطلاق - ويؤمر برجعته [رقم / ١٤٧١]، وأبو داود في كتاب الطلاق / باب في طلاق اله [رقم / ٢١٨١]، ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرى» [رقم / ١٤٧١١]، والترمذي في كتاب الطلاق / باب ما جاء في طلاق السنة [رقم / ١١٧٦]، والشافعي في كتاب الطلاق / باب ما يفعل إذا طلق تطليقة وهي حائض [رقم / ٣٣٩٧]، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» [٥١/٣]، من طريق مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ مَوْلَى آلِ طَلْحَةَ، عَنْ سَالِمٍ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنه به - والنقطة لأبي داود

ومن قال لإمرأته - وهي من دوات الخيصر وقد دخل بها -: أنت طالق ثلاثاً للثقة، ولا بية له؛ فهي طالق عند كل طهر تطليقة؛ لأن اللام فيه للوقت ووقت الشئ طهر لا جماع فيه.

وإن نوى أن تنفع الثلاث الساعة أو عند رأس كل شهر واحدة فهو على

غاية البيان

«ما ذكره الطحاوي قول أبي حنيفة، وهو القياس»^(١)

قوله: (يليه) الضمير راجع إلى (الخيصر).

قوله: (ومن قال لإمرأته - وهي من دوات الخيصر وقد دخل بها -: أنت طالق ثلاثاً للثقة، ولا بية له؛ فهي طالق عند كل طهر تطليقة)، وهذه من (١) ٢٩١ مسائل الجامع الصغير.

وصورتها فيه: «محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة رحمته في رجل يقول لإمرأته - وقد دخل بها وهي ممن تحيض -: «أنت طالق ثلاثاً للثقة»، ولا بية له، قال: يقع عند كل طهر واحدة، وإن نوى أن يقع الثلاث جميعاً الساعة؛ كان كما [١٥٥ هـ - ١٠ نوى، وإن نوى أن يقع عند رأس كل شهر واحدة؛ فهو كما نوى»^(٢).

وقوله: (وإن نوى أن تنفع عند رأس كل شهر واحدة) من الحواصص^(٣).

أما وقوع الطلاق عند كل طهر واحدة عند عدم البية؛ فهو ظاهر؛ لأن اللام في قوله: (للثقة) مستعار للوقت، فكأنه قال: لو فت الثقة، ووقت الشئ في الطلاق طهر خال عن الجماع، فيقع عند كل طهر طليقة واحدة.

وأما وقوع الثلاث جملة إذا نوى ذلك؛ فهو مدهش.

(١) بظر «نحلة لمقهاء» لعلاء الدين السمرقندي [١٧٤/٢].

(٢) بظر «الدمع لصغير» مع شرحه الباع الكبير [ص ١٩١].

(٣) يعني: من خواص مسائل: «الجامع الصغير».

مَا نَوَى سِرَاءَ كَانَتْ فِي حَالَةِ الْحَيْضِ أَوْ فِي حَالَةِ الطُّهْرِ وَقَالَ زُفَرٌ: لَا تَصِحُّ
بَيَّةُ الْجَمْعِ؛

عَنْهُ الْبَيَانُ

وَعِنْدَ زُفَرٍ لَا تَصِحُّ بَيَّتُهُ، بَلْ يَقَعُ فِي أَوْفَاتِ الشُّنَّةِ؛ لِأَنَّهُ نَوَى الْبِدْعَةَ مِنْ
شُنَّةٍ، وَبَيْنَهُمَا مُضَادَّةٌ، فَلَا يَصَحُّ.

وَلَنَا: أَنَّهُ نَوَى مَا يَحْتَمِلُهُ لَفْظُهُ؛ فَتَصَحُّ بَيَّتُهُ؛ لِأَنَّ الْبَيَّةَ تَعَيَّنُ بِمَعْضٍ مُحْتَمَلَاتٍ
لِللَّفْظِ.

بَيَانُهُ: أَنَّ الشُّنَّةَ نَوَعَانِ:

شُنَّةٌ مِنْ حَيْثُ الْوُقُوعُ؛ أَغْيَى: أَنَّ وَقْعَهُ عُرِفَ بِالشُّنَّةِ، وَلِهَذَا مَنْ أَنْكَرَ وَقْعَ
الثَّلَاثِ جَمْلَةً؛ يُنْسَبُ إِلَى مَذْهَبِ الرِّفْضِ وَالْبِدْعَةِ، وَهُوَ خِلَافُ الشُّنَّةِ.

وَشُنَّةٌ مِنْ حَيْثُ الْوُقُوعُ وَالْإِبْقَاعُ؛ وَهِيَ أَنْ يَكُونَ فِي وَقْبِ الشُّنَّةِ، إِلَّا أَنَّ الْأَوَّلَى
لَمَّا كَانَتْ قَاصِرَةً؛ لَمْ يُحْتَمَلْ عَلَيْهَا مُطْلَقُ الْكَلَامِ؛ لِانْتِصَافِهِ إِلَى الْكَامِلِ، وَإِذَا نَوَى
ذَلِكَ يَصَحُّ؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُهُ.

وَكَذَا تَصَحُّ بَيَّتُهُ إِذَا نَوَى أَنْ يَقَعَ عِنْدَ رَأْسِ كُلِّ شَهْرٍ وَاحِدَةً؛ لِأَنَّهُ إِذَا نَوَى
الشُّنَّةَ فِي الْوُقُوعِ - دُونَ الْإِبْقَاعِ - يَصَحُّ عِنْدَنَا، وَهِيَ يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ سُبَّيًّا فِي
الْوُقُوعِ وَالْإِبْقَاعِ حَمِيحًا، فَتَصَحُّ بَيَّتُهُ بِالطَّرِيقِ الْأَوَّلَى.

وَأَمَّا فَلْنَا: يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ سُبَّيًّا فِي الْوُقُوعِ وَالْإِبْقَاعِ؛ لِأَنَّ رَأْسَ لَشَهْرِ جَائِزٌ
أَنْ تَكُونَ الْمَرْأَةُ فِيهَا طَهْرًا؛ فَيَكُونُ الطَّلَاقُ سُبَّيًّا وَقُوعًا وَإِبْقَاعًا، وَجَائِزٌ [١٨٦/٣] أَوْ
أَنْ تَكُونَ حَائِضًا؛ فَيَكُونُ سُبَّيًّا وَقُوعًا لَا إِبْقَاعًا. وَبَيَّةُ الشُّنَّةِ الَّذِي لَا يَحْتَمِلُ الْإِبْقَاعَ
فَوَلَّهُ - بِحَسَبِ الشُّنَّةِ تَصَحُّ، كَمَا إِذَا نَوَى الثَّلَاثَ جَمْلَةً، فَمَا يَحْتَمِلُهُ أَوَّلَى، وَهَذَا
بِمَا إِذَا كَانَتْ الْمَرْأَةُ مِنْ ذَوَاتِ الْأَفْرَاءِ

أَمَّا إِذَا كَانَتْ أَيْسَةً أَوْ صَغِيرَةً: يَقَعُ السَّاعَةَ وَاحِدَةً، وَيَقَعُ بَعْدَ شَهْرٍ طَبَقَةً أُخْرَى،

«في عدة النساء»

وبعد شهر آخر طلبة أخرى؛ لأن الثلاث للثقة هكذا يقع على الآيسة والصغيرة، وقد مرَّ بيانه.

وإن نوى وقوع الثلاث جملة: وقعت جملة عندنا؛ خلافاً لرقر، وبيانه: مرَّ. وهذا إذا صرح بالثلاث وقال: أنت طالق ثلاث للثقة.

أما إذا قال: أنت طالق للثقة؛ ولم يذكر الثلاث، فإن لم ينو شيئاً؛ يقع واحدة إذا طهرت من الحيض، فإن نوى وقوع الثلاث في الأطهار؛ تصح بيته؛ لما قلنا: إن اللام للوقت.

أما إذا نوى وقوعهن جملة؛ فقال: «لا يصح»، لأن نية الثلاث إنما صحَّت باعتبار اقتضاء أوقات الثقة ذلك، فإذا نوى؛ بطل عدد الوقت، فلم يبق بطلان المقتضي بطلان المقتضى، فلم يصح نية الثلاث.

وقال المحاكم الشهيد في «الكافي»^(١): «إذا قال: أنت طالق للثقة»، ولم يسم ثلاثاً، فإن نوى ثلاثاً؛ فهي ثلاث، كلما طهرت من حيضة طلق واحدة، فإن كانت لا ترى الحيض من صغير أو كبير؛ طلق - ساعة تكلم - واحدة، وبعد شهر أخرى، وبعد شهر أخرى، وإن نوى أن يقع جميعاً في ذلك المجلس، وطرَّ أن الثقة كذلك؛ فهو كما نوى»^(٢).

وقال شمس الأئمة الشرخسي في «مبسوطه» وهو شرح الكافي: «وإن نوى أن يقع جميعاً في ذلك المجلس، فهو كما نوى؛ لما بيَّنا»^(٣)، أي: لأن وقوع الثلاث جملة من مذهب أهل الثقة، أو لأن [١٨١/٢] كون الطلاق ثلاثاً عرف

(١) ذكره في الباب المطبوع من كتاب الطلاق كذا جاء في حاشية «ع»، و«م».

(٢) ينظر: «الكافي» للمحكم الشهيد [٥٦].

(٣) ينظر: «المبسوط» للشرخسي [١٠٢/٦].

لأنه بدعة وهي ضد السنة .

ولنا: أنه مُحْتَمَلُ لَفْظِهِ ؛ لأنه سُنيٌّ رُقوعاً من حيث إن وقوعه بالسنة لا إيقاعاً فلم يتناولهُ مطلقُ كلامِهِ وَتَنْتِظِمُهُ عِدَّةُ نَبِيِّهِ .

وإن كانت آيَة أو مِنْ ذَوَاتِ الْأَشْهُرِ وَقَعَتِ السَّاعَةُ وَاحِدَةً وَبَعْدَ شَهْرٍ أُخْرَى وَبَعْدَ شَهْرٍ أُخْرَى ؛ لِأَنَّ الشَّهْرَ فِي حَقِّهَا دَلِيلُ الْحَاجَةِ كَالطُّهْرِ فِي حَقِّ ذَوَاتِ الْأَقْرَاءِ عَلَى مَا بَيَّنَّا .

وإن نَوَى أَنْ يَقَعَ الثَّلَاثُ السَّاعَةَ وَقَعَنَ عِنْدَنَا بِخِلَافٍ مَا إِذَا قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ

﴿ غاية البيان ﴾

[٣٣٩١] بالسنة .

قوله: (لِأَنَّهُ بِدْعَةٌ) ، أي: لأنَّ الجَمْعَ بدعةٌ .

(وَهِيَ ضِدُّ السُّنَّةِ) ، أي: الدَّعْوَةُ ضِدُّ السُّنَّةِ .

قوله: (وَلَنَّا أَنَّهُ مُحْتَمَلُ لَفْظِهِ) ، أي: أَنَّ الْجَمْعَ مُحْتَمَلُ لَفْظِهِ . وهو بفتح الميم

الثاني على صيغة اسم المفعول ، وَتَجُوزُ أَنْ يَكُونَ اسْمُ الْمَكَانِ .

قوله: (أَوْ مِنْ ذَوَاتِ الْأَشْهُرِ) ، يعني: إِذَا كَانَتْ صَغِيرَةً .

قوله: (وَقَعَتِ السَّاعَةُ) بالنصب على أَنَّهُ ظَرْفٌ . (وَاحِدَةً) ، أي: طَلْقَةً وَاحِدَةً .

قوله: (وَبَعْدَ شَهْرٍ أُخْرَى) ، أي: يَقَعُ بَعْدَ شَهْرٍ طَلْقَةً أُخْرَى .

قوله: (فِي حَقِّهَا) ، أي: فِي حَقِّ الْآيَةِ ، أَوْ مَنْ كَانَتْ مِنْ ذَوَاتِ الْأَشْهُرِ ؛ وَهِيَ

الصَّغِيرَةُ .

قوله: (عَلَى مَا بَيَّنَّا) ، إِشَارَةٌ إِلَى مَا ذَكَرَ مِنَ التَّعْلِيلِ قَرِيبًا مِنْ وَرْقَةٍ بِقَوْلِهِ:

(لِأَنَّ الشَّهْرَ فِي حَقِّهَا قَائِمٌ مَقَامَ الْحَبِطِ) .

قوله: (لِمَا قُلْنَا) ، إِشَارَةٌ إِلَى قَوْلِهِ: (لِأَنَّهُ سُنيٌّ رُقوعاً) .

لِبَسْتِهِ وَلَمْ يَنْصُرْ عَلَى الثَّلَاثِ حَيْثُ لَا تَصِحُّ بَيِّنَةٌ [١٢١ ط] الْجُمْلَةُ فِيهِ ؛ لِأَنَّ بَيِّنَةَ
الثَّلَاثِ إِنَّمَا صَحَّتْ فِيهِ مِنْ حَيْثُ أَنَّ اللَّامَ فِيهِ يَلُوقُ قَبِيضُ تَعْمِيمِ الْوَقْتِ وَمِنْ
ضَرُورَتِهِ تَعْمِيمُ الْوَاقِعِ فِيهِ فَإِذَا تَوَيَّ الْجَمْعُ نَظَلَ تَعْمِيمُ الْوَقْتِ فَلَا يَصِحُّ بَيِّنَةُ
الثَّلَاثِ .

﴿ عَمِيهِ الْيَسْبُورِ ﴾

قَوْلُهُ : (قَبِيضُ تَعْمِيمِ الْوَقْتِ) ، أَيِ : يُقْبِضُ اللَّامُ فِي قَوْلِهِ : (لِلثَّلَاثَةِ) : تَعْمِيمُ الْوَقْتِ .
قَوْلُهُ : (وَمِنْ ضَرُورَتِهِ تَعْمِيمُ الْوَاقِعِ فِيهِ) ، أَيِ : يَلْزَمُ مِنْ ضَرُورَةِ تَعْمِيمِ
الْوَقْتِ ، تَعْمِيمُ الْوَاقِعِ فِي الْوَقْتِ ، وَهُوَ الطَّلَاقُ .

وَلَمَّا فِيهِ مَطَرٌ ؛ لِأَنَّ تَعْمِيمَ الْوَقْتِ لَا يَنْتَلِزِمُ تَعْمِيمُ الْوَاقِعِ فِيهِ ؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَوْ
قَالَ لَامِرَأَنَّهُ : أَسَبِ طَالِقٌ كُلِّ يَوْمٍ . وَلَمْ يَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ ؛ لَا يَقَعُ إِلَّا طَلْفَةٌ وَاحِدَةٌ عِنْدَهَا ،
حَلَاقًا لِرُقَرٍّ ، مَعَ أَنَّ الْوَقْتَ عَامٌّ كَمَا تَرَى مِنْ لَفْظِ الْعُمُومِ ، وَلَمْ يَلْزَمْ مِنْهُ عُمُومُ
الْوَاقِعِ (١) ، وَالتَّحْقِيقُ مَا قَرَّرْنَاهُ أَوَّلًا .

﴿ ٥٥٥ ٥٥٥ ﴾

(١) وَرَدَّ التَّعْمِيمُ بِقَوْلِهِ وَدَفَعَ مَطَرُهُ بِأَنَّ لِمَرَادٍ مِنْ تَعْمِيمِ الْوَقْتِ تَعْمِيمُ الْوَقْتِ لَمْ يَلْزَمْ مِنْهُ عُمُومُ الْوَقْتِ .

مِنْ تَعْمِيمِهِ تَعْمِيمُ الْوَاقِعِ بِطَرِيقِ التَّحْقِيقِ شَرْحُ هِدَايَةِ [٥ ٢٩٦]

فَضْلٌ

وَيَقَعُ طَلَاقُ كُلِّ زَوْجٍ إِذَا كَانَ عَاقِلًا مُبَالِغًا، وَلَا يَقَعُ طَلَاقُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ
وَالنَّائِمِ؛ لِقَوْلِهِ ﷺ: «كُلُّ طَلَاقٍ جَائِزٌ إِلَّا طَلَاقَ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ»؛
﴿غَنًى غَابَهُ الْمَالُ﴾

فَضْلٌ^(١)

قَوْلُهُ: (وَيَقَعُ طَلَاقُ كُلِّ زَوْجٍ إِذَا كَانَ عَاقِلًا مُبَالِغًا، وَلَا يَقَعُ طَلَاقُ الصَّبِيِّ
وَالْمَجْنُونِ وَالنَّائِمِ).

وَالْأَصْلُ فِيهِ: مَا رَوَى مُحَمَّدٌ فِي «الْأَصْلِ»^(٢) بِقَوْلِهِ: «بَلَّغًا عَنْ عَلِيٍّ^(٣) وَابْنِ
عَبَّاسٍ وَابْنِ مَسْعُودٍ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ أَنَّهُمْ قَالُوا: كُلُّ طَلَاقٍ جَائِزٌ إِلَّا طَلَاقَ الْمَغْتَوِّ
وَالصَّبِيِّ»^(٤).

وَحَدَّثَ التِّرْمِذِيُّ فِي «حَامِيهِ»- مُسْنَدًا إِلَى [١٨٧] أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «كُلُّ طَلَاقٍ جَائِزٌ إِلَّا طَلَاقَ الْمَغْتَوِّ الْمَغْلُوبِ عَلَى غَنٍّ»^(٥).

وَرَوَى عَنْ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «رُمِيَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ،
وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفَبِّقَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ»^(٦)، فَدَلَّ أَنَّ طَلَاقَ هَؤُلَاءِ لَا

(١) جاء في حاشية «أ»- «لأن ذكر طلاق النائم لكونه الأصل، وذكر ما يقابله من طلاق البدعي؛ شرع
في بدل من يقع طلاقه ومن لا يقع»

(٢) بَطْنُ «الْأَصْلِ» المعروف بالمبسوط؛ لمحمد بن الحسن النسي [٢٣] طبعه وزارة الأوقاف
«مقطر»

(٣) أخرجه عبد الرزاق الصنعاني في «مصنفه» [١١١١٥]، بن أبي شامة في «مصنفه» [١٧٩١٢]
(٤) تراجم مصنف ما ورد عنهم في ذلك في «المصنف» لاس أبي شامة [٧٢، ٧٤]، «مصنفه»
لمحمد بن رزق [٨٤، ٧٨ ٧] و«النس» لمحمد بن منصور [٢٧١، ٢٩١، ٣٩٢]

(٥) مصنفه - تحريجه.

(٦) مصنفه - تحريجه.

باب فيه بيان

يَقَعُ: لِأَن رَفَعَ الْقَلَمَ يَدُلُّ عَلَى رَفْعِ الْحُكْمِ، وَلِأَنَّهُ التَّصَرُّفُ إِنَّمَا يَصْحَحُ بِالْأَهْلِيَّةِ، وَهِيَ بِالْعَقْلِ الْمَعْتَدِلِ بِالْبُلُوغِ، فَلَمْ تُؤْخَذِ الْأَهْلِيَّةُ فِي الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ، فَلَا يَقَعُ طَلَاُقُهُمَا، وَالسَّائِمُ لَا اخْتِيَارَ لَهُ أَصْلًا، فَلَا يَقَعُ طَلَاُقُهُ.

قَالَ فِي «الْفَتَاوَى» الرَّوْلَوَالِحِيُّ: «الْعَاقِلُ مَنْ يَسْتَقِيمُ حَالُهُ وَكَلَامُهُ غَالِبًا، وَلَا يَكُونُ غَيْرُهُ إِلَّا نَادِرًا، وَالْمَجْنُونُ: صَدٌّ، وَالْمَعْتَوَةُ: مَنْ يَخْتَلِطُ حَالُهُ وَكَلَامُهُ»^(١)، فَيَكُونُ هَذَا غَالِبًا وَذَلِكَ غَالِبًا.

وفيه أيضًا: «إِذَا طَلَّقَ إِنْسَانٌ امْرَأَةً الصَّبِيَّ، فَلَمَعَ الصَّبِيُّ، فَقَالَ: أَجَزْتُ؛ لَا يَقَعُ، وَلَوْ قَالَ: أَوْفَعْتُ عَلَيْهَا الطَّلَاقَ الَّذِي أَوْفَعْتُهَا»^(٢) فَلَا يَنْقَعُ»^(٣).

وَقَالَ فِي «خِلَاصَةِ الْفَتَاوَى»: «السَّائِمُ إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ فِي الْمَسَامِ، فَلَمَّا اسْتَيْقِظَ قَالَ لَامْرَأَتِهِ: طَلَّقْتُكَ فِي النَّوْمِ؛ لَا يَقَعُ، وَلَوْ قَالَ بَعْدَ ذَلِكَ: أَحْرُتُ ذَلِكَ الطَّلَاقَ؛ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ، وَلَوْ قَالَ: أَوْفَعْتُ ذَلِكَ الطَّلَاقَ؛ يَقَعُ، وَكَذَا الصَّبِيُّ، وَلَوْ قَالَ: أَوْفَعْتُ مَا تَلَمَّظْتُ فِي حَالَةِ النَّوْمِ؛ لَا يَقَعُ».

ثُمَّ قَالَ: «ذَكَرَهُ الْإِمَامُ خَوَاهِرُ زَادَهُ»^(٤).

(١) وقع في المطبوع من «الفتاوى الروالحيّة» أو المجنون والمعنوة من يخلط حاله وكلامه. «وفيه سقط ظاهر، والعبارة على أصواب في سحن مخطوطين - عدا - من «الفتاوى» مخطوطين في مكتبة (مصر) أمدي - تركيا) ينظر الأولى [١١٤٥] رقم الحفظ ١٠٦٨، والثانية [٨٥/ب/ رقم الحفظ: ١٠٦٦].

(٢) آتٍ لصريح في «أوقعها» - مع أن حقه التذكير - على إرادة لعنة وهكذا وقعت الكلمة في المطبوع من «الفتاوى الروالحيّة»، ووقعت الكلمة على الجادة في النسخة المخطوطة من «الفتاوى» هكذا «أوقعها» بتذكير الصير ينظر [١١٤٥] - مخطوط مكتبة مصر أمدي - تركيا - رقم الحفظ ١٠٦٦،

(٣) ينظر «الفتاوى الروالحيّة» [٥٩٢]

(٤) ينظر خلاصة الفتاوى لمحمدي [١١٣]

وَلَا نَ الْأَهْلِيَّةَ بِالْعَقْلِ الْمُمَيَّزِ وَهُمَا عَدِيمَا الْعَقْلِ وَالنَّائِمُ عَدِيمُ الْاِخْتِيَارِ -

وَطَلَّاقُ الْمَكْرَهِ وَاقِعٌ
 ﴿ رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْكُمْ ﴾

وَقَالَ فِي «شرح الطحاوي»: «ولو أن الصبي والمجنون طلق امرأته؛ لم يقع طلاقه، وكذلك المفقى عليه، والمُرْسَمُ^(١)، والمذهوش، والنائم، والمعتوه، والذي شرب الدواء - مثل السج ونحوه، فتغير عقله - إذا طلق واحد من هؤلاء زوجته؛ لم يقع [١٨٧/٣ م] طلاقه».

وقال أبو بكر الرازي^(٢) في شرحه لـ «مختصر الطحاوي»: «وروي عن أبي عمر: **«أن طلاق الصبي حائر؛ لأن الله تعالى لم يستثبه»**. وقال سعيد بن المسيب: إذا كان الصبي يغفل الصلاة؛ حاز طلاقه^(٣). إلى هنا لفظ أبي بكر الرازي».

وعبد أحمد بن حنبل: إذا غفل الصبي الطلاق، فطلق؛ لم^(٤).

قوله: (وَهُمَا عَدِيمَا الْعَقْلِ)، أي: الصبي والمجنون.

أما المجنون: فعدم عقله طاهر، وكذا الصبي في أول أحوال وجوده، فبعد ذلك قل البلوغ؛ لم يعتدل عقله، فلم يصح منه ما فيه ضرر عليه، فصار كعديم العقل.

قوله: (وَطَلَّاقُ الْمَكْرَهِ وَاقِعٌ)، وهذه من مسائل القُدُورِيِّ أيضًا^(١).

اعلم: أن الإكراه: حمل الإنسان على ما يكرهه، وهو على نوعين: كامل وقاصر، فالكامل يُسمى: مُلْجِئًا، والقاصر يُسمى: غير مُلْجِئٍ، والمُلْجِئُ: ما كان

(١) المُرْسَمُ هو المملوك بعلة الرزسم - مكر الباء - وهو وقع بحدث في الدماغ وسحب منه عقل الإنسان يطر «طبه العلة» لأبي حنبل السمي [ص ١٢٤]

(٢) يطر «شرح مختصر الطحاوي» لمعاص [١٢/٥]

(٣) يطر «المعنى» لاس قدامة [٣٨١ ٧] و«المبدع» في شرح المنقح لابن مطيع [٢٩٣/٦].

(٤) يطر: «مختصر القُدُورِيِّ» [ص ١٥٦].

يُوعِدُ نَفْسٍ، أَعْيَى نَفْسٍ الْمَسْرُورِ أَوْ الْعَصْرِ، مِثْلَ قَوْلِهِ: لَا تَقْسُتْ، أَوْ لَا جَرَخْتُكَ،
أَوْ لَا قَطَعْتُ عَصْرَكَ وَعَيْرٌ لَمُنْجِيٍّ، مَا كَانَ يُوْعِدُ ضَرْبٍ أَوْ خَبْسٍ.

ثُمَّ الْإِكْرَاهُ بِنَوْعَيْنِهِ: لَا يُغْدِمُ الْإِحْتِيَارَ؛ وَلَكِنْ يُغْدِمُ الرِّضَا، وَالْقَاصِرُ لَا يُفْسِدُ
الْإِحْتِيَارَ، وَالْكَامِلُ يَفْسِدُهُ، فَمَا كَانَ شَرْطُهُ الرِّضَا، وَيَكُونُ فَاسِدًا بِالْإِكْرَاهِ، كَالْبَيْعِ
وَالْإِحْرَاقِ، وَمَا لَا فَلَا؛ كَالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ، وَقَدْ مَرَّ تَحْقِيقُ ذَلِكَ فِي شَرْحِ الْمَوْصُومِ
رَبِّ النَّبِيِّينَ^(١).

ثُمَّ أَعْلَمْنَا أَنَّ طَلَاقَ الْمُكْرَهَةِ وَاقِعٌ لَا حِلَافَ فِيهِ بَيْنَ أَصْحَابِنَا رَحِمَهُمُ
وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَنْفَعُ طَلَاقُهُ^(٢).

لَهُ قَوْلُهُ رَفَعَ عَنْ أَهْلِ الْحَطَا وَالسُّبْيَانِ، وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ^(٣)، وَلِأَنَّ
الْإِكْرَاهَ يَتَغْدِمُ بِهِ الْإِحْتِيَارَ، وَلَا يَصْغُ التَّصَرُّفُ بِدُونِهِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْمُكْرَهَةَ إِنَّمَا يَفْعَلُ مَا
يَفْعَلُهُ لَا عَنْ قَضِيٍّ [١٨٤٣] صَحِيحٍ، بَلْ عَنْ اضْطِرَارٍ، وَلِهَذَا إِذَا أُكْرِهَتْ عَلَى الْإِقْرَارِ
بِالطَّلَاقِ؛ لَا يَصْغُ إِقْرَارُهُ، بِحِلَافِ الْهَارِلِ، فَإِنَّ لَهُ إِحْتِيَارًا؛ فَيَنْفَعُ طَلَاقُهُ بِإِحْتِيَارِهِ.

وَلَمَّا: مَا رَوَيْنَا عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي عَبَّاسٍ وَابْنِ مَسْعُودٍ أَنَّهُمْ قَالُوا: «كُلُّ طَلَاقٍ
حَائِزٌ؛ إِلَّا طَلَاقُ الْمَغْثُورِ وَالضَّيِّقِ»^(٤).

وَرَوَى التِّرْمِذِيُّ مُسْنَدًا إِلَى أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «كُلُّ طَلَاقٍ
جَائِزٌ؛ إِلَّا طَلَاقُ الْمَغْثُورِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عَقْلِهِ»^(٥)، فَدَلَّ الْحَدِيثُ بِعَمُومِهِ عَلَى وَقُوعِ

(١) بَطْنُ الشَّارِعِ الْأَحْكَمِيِّ الْمَوْلُوفِ [٣٩١/٢]

(٢) بَطْنُ الْحَدَّادِيِّ الْكَبِيرِ الْمَوْرَدِيِّ [٢٦٧/١٠] وَابْنُ مَسْعُودٍ فِي الْمَدِينَةِ لِلْعُرَالِيِّ [٣٨٧/٥]

وَالْإِهْلَاقِ فِي قَوْلِ الْإِمَامِ الشَّافِعِيِّ لِلْبَغَوِيِّ [٧٥/٦].

(٣) مَعْنَى تَحْرِيجِهِ.

(٤) مَعْنَى الْكَلَامِ عَلَى هَذَا الْأَثَرِ.

(٥) مَعْنَى تَحْرِيجِهِ.

هَلَاقِ الْمَكْرُوهِ.

وقد رَوَى مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ عليه السلام في «الأصل»^(١) «عَنْ صَفْوَانَ بْنِ عَمْرٍو»^(٢) الطَّائِنِ: «أَنَّ امْرَأَةً كَانَتْ تُبْعِضُ زَوْجَهَا، فَوَحَدَتْهُ نَائِمًا، فَأَخَذَتْ شَفْرَةً وَجَلَسَتْ عَلَى صَدْرِهِ، ثُمَّ خَرَّكَتُهُ، وَقَالَتْ: لِنُطْفِئِي ثَلَاثًا، أَوْ لَا ذُبْحَتَكَ! فَنَاشَدَهَا اللَّهُ فَأَبَتْ، نَطَلَتْهَا ثَلَاثًا، ثُمَّ حَاءَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَسَأَلَ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ: ﷺ: «لَا قَبْلُوءَ فِي الطَّلَاقِ»^(٣).

وَرَوَى عَنْ عُمَرَ رضي الله عنه أَنَّهُ قَالَ: «أَزْنَعُ مِنْهُمَا تُمْفَعَلَاتٌ لَيْسَ فِيهِنَّ رِدْدِي»^(٤) السَّكَاحُ، وَالطَّلَاقُ، وَالْعَتَقُ، وَالصَّدَقَةُ»^(٥)، وَلِأَنَّ الْإِكْرَاءَ لَا يُرْبِلُ الْحَطَّاتِ، وَلِهَذَا

(١) بظر «الأصل» المعروف بالمسوط لمحمد بن الحسن الشيباني [٢٩٩، ٧، طبعه وزارة الأوقاف القطرية]

(٢) وقع في: «در» اس عمرا مصوط بعسم ابن وفتح الميم وهو غلط مكشوف، وحاء في حاشية «ع» صفوان بن عمرو الطائني حنفي ذكره أبو حاتم وقد احتلف في اسم أبيه على الروا، ومشهور أنه صفوان بن عمران وبظر «سان الميراث» لاس حجر [٣٢٢، ٤]، و«الاكماء» في نفيح كتاب الصمصاء بمعلطي [٤٤٨/١]

(٣) وقع بالأصل: «الخطابي»، والمثبت من: «ف»، «ع»، «م»، «و»، «در».

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في «مسند» [٢٧٥/١]، والمعيلي في «الصمصاء» [١٢٦/٣، طبعه السرساوي]، وابن حزم في «المحلى» [٣٣٣، ٣٣٢، ٨]، عن صفوان بن عمران الطائني عليه السلام به قال أبو زرعة الرازي «هذا حديث واهي حذاه»، وقال ابن حزم «هذا لا شيء»، وقال ابن الملقف: «صعب» بظر «لدر الحيرة» لاس الملقف [١١٨/٨]، و«الدراة» في تحريج الحديث الهداية لابن حجر [٦٩/٢].

(٥) رديدي - بالكسر والتشدّد وانفطر - مصدر من ردّ يردّ بظر «النهاية في غريب الحديث» لاس الأثير [٢١٤/٢، مادة: رد].

(٦) جاء في حاشية الأصل «ع»، «در»، «م»، «و» قوله «تُمْفَعَلَاتٌ» معناه: أنه لا يخرج منهن إذا جرى بهن القول، والردديدي: بمعنى الرد.

غاية البيان

دخل المَكْرَه تحت الخطاب بقوله تعالى: ﴿لَا مَنَ أَكْرَهَ وَقَدْ مَقَّصَتْ بِالْإِجْرَ﴾^(١) اسم ١٠٦، وهذا في غير ما أَكْرَهَ عليه طاهرٌ، وكذا فيما أَكْرَهَ عليه، ألا ترى أَنَّهُ يُسَاحُ له الفعل مرةً، ويُفَرَضُ أخرى، كَشُرْبِ الحَمْرِ، ونَارَةِ يَحْرُمُ كالْقَتْلِ والزنا، فدلَّ على تحقُّق الخطاب، فَلَمَّا تحقَّق الخطاب؛ صَحَّ تصرُّفه؛ لصدوره مِن أَهْلِهِ مصافاً إلى محله.

غاية ما في ٣١٨٨ م الباب: أَنَّهُ يَتَعَدَّى الرضا بالإكراه، والطلاق لا يَتَوَقَّفُ على الرضا، ولهذا يَقَعُ طلاقُ الهارِلِ، مع أَنَّهُ غيرُ راضٍ بوقوع الطلاقِ، وذلك لِمَا رَوَى في «السنن» مُسَدِّدًا إلى أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «ثَلَاثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ، وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ: النِّكَاحُ، وَالطَّلَاقُ، وَالرَّجْعَةُ»^(٢)، وَلَا تُسَلِّمُ أَنَّ المَكْرَهَ عَدِيمُ الاختيارِ، بَلْ لَهُ اخْتِيَارٌ؛ لِأَنَّهُ ابْتُلِيَ بَيْنَ الشَّرَّيْنِ، فَاخْتَارَ أَهْوَاهُمَا عَلَيْهِ.

والجوابُ عن الحديثِ الَّذِي رَوَاهُ الحَصَمُ فَقُولُ: لَا يَحُلُّو: إِمَّا أَنْ يَكُونَ المرادُ رفعُ الخطأِ والسَّيِّئِ والإكراهِ حَقِيقَةً دَلَّتْ، أَوْ حُكْمٌ دَلَّتْ، فَلَا يَجُوزُ الأولُ؛ لِأَنَّهُ قَدْ بُوْحِدَ حَقِيقَةُ دَلَّتْ، وهذا طاهرٌ؛ فتعيَّنَ الثاني.

ثُمَّ هُوَ عَلَى نَوْعَيْنِ: إِمَّا أَنْ يُرَادَ بِهِ حُكْمُ الدُّنْيَا، أَوْ حُكْمُ الآخِرَةِ، فَلَا يَجُوزُ الأولُ؛ لِأَنَّ فِي الْقَتْلِ الخطأَ تَجِبُ الدِّيَةُ والكفارةُ بِالنَّصِّ، وَذَلِكَ مِنْ أَحْكَامِ الدُّنْيَا، وَكَذَا جَمَاعُ المَكْرَهِ يُوجِبُ الْعَنْتَ، وَيُقْسِدُ عَلَيْهِ حَجَّهَ وَصَوْمَهُ، وَذَلِكَ مِنْ أَحْكَامِ

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق / باب في الطلاق على ايهل [رقم / ٢١٩٤]، والترمذي في كتاب الطلاق / باب ما جاء في العدة واهل في الطلاق [رقم / ١١٨٤]، وابن ماجه في كتاب الطلاق / باب من طلق أو بكح أو راحع لاعت [رقم / ٢٠٣٩]، والحاكم في «المستدرک» [٢١٦/٢] من حديث أبي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه.

قال الترمذي «هذا حديث حسن عريب» وقال الحاكم «هذا حديث صحيح الإسناد» وقال ابن الملقن «إسناده صحيح» ينظر «البر المير» لابن الملقن [٨٢٨]

حلافاً للشافعي رحمه الله هو يقول: إن الإكراه لا يُجامع الاختيار وبه يُعتبر التصرف
الشَّرعي بخلاف الهاربي؛ لأنه مُختار في التَّكَلُّم بالطلاق ولنا: أنه قَصْدُ إيقاع
الطلاق في مَنْكُوحَتِهِ فِي حَالِ أَهْلِيَّتِهِ فَلَا يَغْرَى عَنْ قَضِيَّتِهِ دَفْعاً لِحَاجَتِهِ اعْتِبَارَ
بِالطَّائِعِ

عامة البيان

الدنيا؛ فتعين الشاي، وهو حُكْمُ الآخرة، وهو رَفْعُ إثمِ هذه الأشياء، وبه نقول،
فَمَنْ يَتَّقِ لِلْخَصْمِ حِينَئِذٍ حُجَّةً بِالْحَدِيثِ أَصْلًا، فافهم.

بخلاف الإقرار بالطلاق، حيث لا يصح؛ لأنه إخبارٌ يَحْتَمِلُ الصِّدْقَ
والكذب، وقيامُ السيفِ على رأسه دليلٌ على أنه كاذبٌ، فَمَا كَانَ كَذِبًا؛ فَلَا يَكُونُ
صَدَقًا، بخلاف الإنشاء، فإنه لا يَحْتَمِلُ الكذبَ، ولهذا إذا أقرَّ بالطلاق هازلاً؛
لَمْ يَقَعْ، وإذا أنشأ به هازلاً؛ يَقَعْ.

قوله: (لأن الإكراه لا يُجامع الاختيار)، يُعْنِي: بينهما منافاة، فلا يجتمعان،
وهو ممسوع.

قوله [٣/١٨٩م]: (وبه)، أي: بالاختيار.

[قوله: (فِي حَالِ أَهْلِيَّتِهِ)]^(١) (فِي حَالِ كَوْنِهِ عَاقِلًا بِالْعَمَلِ).

قوله: (فَلَا يَغْرَى عَنْ قَضِيَّتِهِ) والصميرُ في (قَضِيَّتِهِ) راجعٌ إلى (إيقاع الطلاق).
وقضيته: وقوعُ الطلاق، والقضية: الحكم.

قوله: (دَفْعاً لِحَاجَتِهِ)، أي: لحاجة المُكْرَه، وحاجته أن يَتَحَلَّصَ عَمَّا تُوعِدُ
به مِنَ الْقَتْلِ وَالْجَرْحِ وَنَحْوِ ذَلِكَ؛ بِإِيقَاعِ الطَّلَاقِ، فَيَقْعُ كَمَا يَقْعُ طَلَاقُ الطَّائِعِ؛ دَفْعاً
لِحَاجَتِهِ.

(١) في: «ف»؛ «وإذا أشار به».

(٢) ما بين المحققتين: زيادة من «م».

وهذا : لأنه عرف الشرين واختار أفوهيهما وهذا آية القصد والاختيار إلا أنه غير راض بحكمه وذلك غير محل به كالهزل .

وطلاق السكران واقع واحتياز الكرجي والطحاوي

غاية البطلان

قوله : (وهذا لأنه عرف الشرين) إشارة إلى قوله : (قصد إيقاع الطلاق) ،
يعني : إنما قلنا : إنه قصد ذلك ؛ لأنه عرف الشرين .

(فاختار أفوهيهما) . وهذا التعليل وقع جواباً عما قال الخصم بقوله : إن
الإكراه لا يجتمع الاختيار .

قوله : (وهذا آية القصد والاختيار) ، أي : احتياز أفوي الشرين علامة الاختيار

قوله : (بحكمه) ، الصمير راجع إلى (إيقاع الطلاق) ، وحكمه وقوع الطلاق .

قوله : (وذلك غير محل به) ، أي : عدم الرضا بحكم الطلاق ؛ غير محل
بحكمه ، ولهذا يقع طلاق الهزل ، مع عدم الرضا بالوقوع .

قوله : (وطلاق السكران واقع) .

واختياز الكرجي والطحاوي : أنه لا يقع ، وهو أحد قولي الشافعي^(١) ، وكان
القياس أن يقدم الطحاوي في الذكر على الكرجي ؛ إلا ترى أن الكرجي يذكّر في
كتبه قول الطحاوي^(٢) .

قال أبو سليمان الخطابي في شرحه لـ «سنن أبي داود» في كتاب الإمارة :
« اختلف العلماء في أقوال السكران فقال مالك^(٣) ، والثوري ، والأوزاعي ،

(١) ومثله في الحديث هو الوقوع بغير الأتم ، معني [٥٥٨ ٦] . و«الحاوي الكبير» للمواردي

[٢٣٦/١٠] ، و«الوسيط في المنهج» للبرالي [٣٩٠/٥]

(٢) بغير شرح مختصر الكرجي للتدوين [١٥٤٩] ، «مختصر طحاوي» (ص ١٩١) ، «مختصر

احلاف العلماء» [٤٣٠ ٢] ، و«لمسوط» [١٧٦ ٦] ، «بدائع الصانع» [٩٩ ٣]

(٣) بغير «النكاحي» في «أهل المدينة» لابن عبد البر [٥٧١ ٢] و«شرح مختصر حليل» لبحرشي =

لَهُ لَا يَقَعُ وَهُوَ أَحَدُ قَوْلِي الشَّافِعِيِّ رحمه الله؛ لِأَنَّ صِحَّةَ الْقَضْدِ بِالْعَقْلِ وَهُوَ زَائِلُ
الْعَقْلِ فَصَارَ كَرَوَالِهِ بِالْإِنْجِ وَالِدَّوَاءِ. وَلَنَا: أَنَّهُ زَالَ بِسَبَبِ هُوَ مَعْصِيَةٌ فَحُجِلَ بَاقِيًا
حُكْمًا رَجْرًا لَهُ حَتَّى لَوْ شَرِبَ فَضَدَّعَ وَرَالَ عَقْنَهُ بِالصَّدَاعِ نَقُولُ إِنَّهُ لَا يَقَعُ
صَلَاةً.

في حاشية السيد

وَلشَّافِعِيِّ: طَلَاقُ الْكَرَارِ لَارِمٌ. وَهُوَ قَوْلُ أَصْحَابِ الرَّأْيِ.

وَقَدْ رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، وَعَطَاءٍ، وَالْحَسَنِ، وَالثَّعْلَبِيِّ، وَابْنِ
مَيْرِينَ، وَمَجَاهِدٍ^(١).

وَقَالَ زَبِيْعَةُ بْنُ [٣١٨٩ م] أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، وَاللَّيْثُ بْنُ سَعِيدٍ، وَاسْحَاقُ بْنُ
زَاهِرَةَ، وَأَبُو قُورٍ، وَالْمُرَيْيُّ: طَلَاقُهُ غَيْرُ لَازِمٍ.

وَقَدْ رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ، وَاسِي عُبَّاسٍ^(٢)، وَهُوَ قَوْلُ الْقَاسِمِ بْنِ
مُحَمَّدٍ، وَعُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ، وَطَاوُسٍ.

وَوَقَّفَ أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ عَنِ الْجَوَابِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ؛ فَقَالَ: لَا أَدْرِي^(٣) ^(١).

[٣٢٤] وَهَذَا وَالْإِكْلَامُ لِمُحَمَّدِ بْنِ حَلِيلٍ لِلْمَوَاقِ [٣٠٩/٥]، وَدَمَحَ لِحَلِيلٍ يُعْلَنُ [٤٤٩].
(١) يَطْرُقُ فِي تَحْرِيجِ أَهْلِهِمْ «مَصْف» عَدَّ الرِّاقِ الصَّنْعَانِي [٨٢/٧]، «سِر» سَعِيدِ بْنِ مَصُورٍ
[٣٠٨١]. «مَصْف» اسْمُ أَبِي نَبِيَّةٍ [٧٥/٤]. «السِر» الصَّغِيرُ لِلْبَيْهَقِيِّ [١٢٤٣]، «مَعْرِفَةُ
السِّنِّ وَالْأَثَارِ» لِلْبَيْهَقِيِّ [٧٦/١١].

(٢) أَحْرَجَهُ عَدُّ الرِّاقِ الصَّنْعَانِي فِي مَصْنَعِهِ [رقم ١٢٣٠٥] عَنْ عِكْرِمَةَ، عَنْ اسِي عُبَّاسٍ قُلُ «فَمَا أَصَابَ
النَّكَرَانُ فِي سُكْرِهِ أَقِيمَ عَلَيْهِ» وَعَلَى الْبَحَارِيِّ فِي صَحِيحِهِ [٤٥/٧] قُلُ اسِي عُبَّاسٍ «طَلَاقُ
النَّكَرَانِ وَالنَّسْكَرَةِ لَيْسَ بِجَائِزٍ».

(٣) عَنِ الْإِمَامِ أَحْمَدَ فِي صِلَاقِ الْكَرَارِ عِدَّةَ رَوَايَاتٍ؛ فِي رِوَايَةٍ يَجْعَلُ لَطْلَاقًا. وَفِي رِوَايَةٍ لَا يَقَعُ وَفِي
رِوَايَةٍ تَوَقَّفَ عَنِ الْجَوَابِ. يَنْظُرُ: «الْمَعْنَى» لَاسِي قَدَامَةُ [٣٧٩/٧] وَ«الرُّوسُ» الْمَرْبَعُ «بِلَهْوَئِي
[ص/ ٥٦٠].

(٤) يَطْرُقُ «مَعْدَلَمُ السِّر» شَرَحَ سِرُّ أَبِي دَاوُدَ لِنَحْطَبِيِّ [٢٧٣]

إلى هنا لفظ الحطاسي

وجه قول الشافعي ما روي في «الصحيح البخاري» عن عثمان بن عفان رضي الله عنه قال: «ليس للمعتوه ولا السكران طلاق»^(١)، ولأن السكران ليس له قصد^(٢) [١٠٣٣] صحيح، فلا يقع طلاقه، كالصبي والمجنون، ولهد لو شرب الخمر أو الدواء مسكر؛ لا يقع طلاقه بالاتفاق، فكذا إذا سكر من البس أو الحمر، والجامع عدم القصد الصحيح، ولا معنى لإيقاع طلاقه تشديداً وتعبطاً عليه؛ لأنه لو كان لهذا الوصف أثر؛ لصححت ردّة السكران تعليطاً عليه؛ ولأن عملة السكران فوق عملة النائم؛ لأن النائم ينشأ بالتيه دون السكران، فطلاق النائم لا يقع، فأولئك لا يقع طلاق السكران.

ولما ما زونا قل هذا: «كل طلاق خائر»، إلا طلاق المعتوه والصبي^(٣)، ولأن السكران مكلف؛ لقوله تعالى: ﴿لَا تَقْرُبُوا مَسَاجِدَ اللَّهِ وَثَنَاتٍ مَكْرِيًّا﴾ [الب. ١٣]، ولهذا يجب عليه القصاص وخذ القذف، وطلاق المكلف واقع.

ولا نسلم أن عقله يرول بالسكر، بل يشتد شروبه، فيعجز عن استعمال عقبيه، ولئن سلمنا أنه زال [عقله]^(٤)، لكنه زال بسبب هو معصية، فيجعل عقله كالقائم عقوبة عليه، بخلاف شرب الخمر والدواء، فإن ذلك يكون [١٠٣٣] ١٠٣٣.

(١) غلته البخاري في كتاب الطلاق باب الطلاق في الإعلاء والكره والسكران والمجنون وأمرهم، ونعنه ابن أبي شيبة في الطلاق وشرك وغيره [١٥٧ طبعه طبع السجاء]، ووصله ابن أبي شيبة [رقم ١٨٢٠٩]، وسهلي في «السنن الكبرى» [رقم ١٤٨٩٠]، عن عثمان بن عفان رضي الله عنه.

(٢) ليس هذا أمر موعظ، وما شرب المذلل إلى ما ذكره مرفوع عن علي بن الحسن ومن بعدهم من مشهورينهم موقوفاً عليهم.

(٣) ما بين المحققين: زيادة من: «ف».

شاية البيان

للنداي عالياً، فلا يَكُونُ زوالُ العقلِ بسببِ لمعصية.

ولئن وقع على وجه المعصية، فلا يَقَعُ طلاقه أيضاً؛ لأنَّ الحكمَ للغالب لا للنادر، ولهذا لو شربَ الخمرَ أو البيذَ، فأخذَه الصداغُ، فزالَ عقله بالصداغِ لا بالسُّكرِ؛ لا يَقَعُ طلاقه؛ لأنَّ زوالَ العقلِ لم يَحْصُلْ بسببِ هو معصية.

لا يُقالُ: الحكمُ كما يُضافُ إلى العلةِ؛ يُضافُ إلى علةِ العلةِ، فيُبيِّنُ أن يَقَعُ طلاقٌ مَنْ زالَ عقله بالصداغِ.

لأنَّا نقولُ: إنَّما يُضافُ إلى علةِ العلةِ، إذا لم يَكُنْ للعلةِ صلاحيةُ الإضافةِ، والعلةُ هنا صالحةٌ للإضافةِ، فلا يُضافُ إلى علةِ العلةِ.

على أنَّا نقولُ: قياسُ طلاقِ السكرانِ على طلاقِ مَنْ زالَ عقله بالبنجِ مطلقاً؛ لا يصحُّ؛ لأنَّ صاحبَ «المحيطِ» قالَ: «ذَكَرَ عبدُ العزيزِ التُّرمِذِيُّ^(١): سألتُ أبا حنيفةَ وسُفْيَانَ عن رجلٍ شربَ البنجَ، فارتفعَ إلى رأسِهِ؛ فطلَّقَ امرأته. قالَا: إنَّ كانَ حينَ شربِ يَعلَمُ أنَّه ما هو؛ تُطلِّقُ امرأته، وإنَّ لم يَعلَمْ؛ لم تُطلِّقْ»^(٢)، بخلافِ النائمِ، فإنَّ إيقاعه ليسَ بإيقاعٍ، لأنَّ النومَ مانعٌ مِنَ العملِ، بخلافِ السُّكرِ، فإنَّه ليسَ بمانعٍ عَنِ العملِ؛ ولأنَّ غفلةَ الدُّمِّ ليستَ بسببِ هو معصية، بخلافِ غفلةِ

(١) قال عبدُ القادر القرشي: «هو عبدُ العزيزِ بن خالد التُّرمِذِيُّ، من أصحابِ الإمامِ أبي حنيفة. أخذَ عنه الفقه، وهو من أقرانِ نوح بن أبي مريم. حكاه صاحبُ التعلیم». ينظر: «الجواهر المضيه» لعبد القادر القرشي [٣١٨/١].

قلتُ: ويعني به: «صاحبُ التعلیم»: مسعود بن شيبه السُّبُيُّ الملقَّبُ شيخ الإسلام، فقد ذكرَ عبدُ العزيزِ التُّرمِذِيُّ في مقلمة كتابه «التعلیم» في جملة أصحابِ أبي حنيفة ممن أخذَ عنه الفقه والتفسير والحديث. ينظر «مقدمة كتاب التعلیم» لمسعود بن شيبه [ق/٤٨/٧] محظوظ جامعة الإمام محمد بن سعود - الرياض / (رقم الحفظ: ٧٨٤) .

(٢) ينظر: «المحيط الرهاني» لبرهان الدين البحاري [٢٠٧/٣]

السكران، فافترقا، وحلّاه ردة السكران، فإنها مثبتة على الاعتقاد، فلم تصح ردة، لعدم ركنها؛ لعدم الاعتقاد، لا للتحفيف عليه بعد تفرّج سببها.

ثم اعلم: أن صاحب «التحفة» قال: «طلاق السكران واقع؛ سواء سكر بالخمير، أو بالنبيذ، وعلى أحد قولي الشافعي: لا يقع».

ثم [٣١٩، ٣٢٠] قال: «وهو اختيار الصحابي»^(١).

وقال في «خلاصة الفتاوى»: «ولو شرب من الأشرية التي تُتخذ من الحبوب والعسل، فسكّر فطلق؛ لا يقع عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛ خلافاً لمحمد»^(٢).

وجملة الكلام فيه: ما قاله فخر الإسلام التردوي^(٣) في «أصوله»: «الشكر نوعان: سُكْرٌ بطريق مباح، وسُكْرٌ بطريق محظور».

أما السُكْرُ بالمباح: فيمثل من أكره على شرب الخمر بالقتل، فإنه يحلّ له، وكذلك المضطر إذا شرب منها ما يردّ به العطش؛ فسكّر به، وكذلك إذا شرب دواء؛ فسكّر به، مثل البسج والأبيون^(٤)، أو شرب لسان؛ فسكّر به، وكذلك على قول أبي حنيفة: إذا شرب شراباً يتخذ من الحنطة، أو الشعير، أو العسل، فسكّر به - حتى لم يتخذ على قول أبي حنيفة^(٥) في ظاهر الحواب - فإن السُكْرَ في هذه المواضع بمنزلة الإغماء، ويمنع من صحة الطلاق والعقاق وسائر [٥٣٩٣/١] التصرفات؛ لأن ذلك ليس من جنس اللهو، فصار من أقسام المَرَضِ، وبعض هذه الجملة مذكور في «النوادر».

(١) أي: صاحب «التحفة».

(٢) ينظر: «تحفة الفتاوى» لعلاء الدين السمرقندي [١٩٥/٢].

(٣) ينظر: «خلاصة الفتاوى» للخازني [١١٩].

(٤) وقع بالأصل «الأبيون»، والبست من «ب»، و«ع»، و«م»، و«ار».

وطلاق الآخرس واقع بالإشارة، لأنها صارت معهودة فأقيمت مقام

﴿ عليه السلام ﴾

وأما السكر المحطور: فهو السكر من كل شراب مُحَرَّم، وكذلك السكر من سبب المثلث^(١)، أو سبب الريب المطوخ المُغْتَقِ، لأنَّ هذا وإن كان حلالاً عند أبي حنيفة وأبي يوسف، فإنه يجعل بشرط ألا يشكر منه، وذلك من جنس ما يَنْهَى عنه، فيصير السكر منه مثل السكر من الشراب المُحَرَّم، ألا ترى أنه يُوجب التحذير^(٢)، إلى هنا لفظ محرم الإسلام.

ثم قال: «ونصيح عباراته كلها؛ بالطلاق والعتاق والبيع والشراء والأقارب». وقال في «التحفة»: «السكره على شرب الخمر، أو المصطر إذا [١٩١/٣] شرب فسكر، فإن طلاقه لا يقع؛ لأنَّ هذا ليس بمعصية».

ثم قال: «ومعصر المشايخ قالوا: يقع»^(٣).

وقال في «الإيضاح»: «يقع؛ لأنَّ الروال حصل بفعل هو محطور في الأصل»^(٤)، والأول هو الصحيح.

قوله: (وطلاق الآخرس واقع بالإشارة)، وهي مسألة القدوري^(٥).

قال شمس الأئمة الشرخسي في «المسوط»: «وإن كان الآخرس لا يكتف، وكانت له إشارة تُعرف في نكاحه وطلاقه وشرائه وبيعه، فهو جائز استحساناً، وفي القياس: لا يقع شيء من ذلك مباشرة؛ لأنه لا يتشبه من الإشارة حروف منظومة،

(١) السد المثلث هو ما طبع من ماء العنق حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثه وسباني العريد عنه في «كتاب الأثرية» إن شاء الله.

(٢) ينظر: «أصول القدوري» [ص/٣٤٦].

(٣) ينظر «نحو الفقهاء» لعلاء الدين السمرقندي [١٩٥/٢].

(٤) ينظر: «الإيضاح» للكرمانلي [ق/٨٥].

(٥) ينظر: «محضر القدوري» [ص/١٥٦].

الْعِبَارَةُ دَفْعًا لِلْحَاخَةِ وَسَيِّئَاتِيكَ وَخَوْفُهُ فِي آجِرِ الْكِتَابِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى .

وطلاق الأمة ثنتان ، حرًا كان زوجها أو عبدًا ، وطلاق الحرة ثلاث ، حرًا كان زوجها أو عبدًا .

عنه البيان

فتبي محرد قضد الإيقاع ، وبهذا لا يتق .

ألا ترى أن الصحيح لو أشار ؛ لم يقع شيء من التصرفات بإشارته ؛ ولكنه استحس فقال ؛ الإشارة من الأخرس كالعبارة من الساطع ؛ ألا ترى أن في العبادات جعل هكذا ؛ حتى إذا حرك شفتيه بالتكبير والقراءة ؛ جعل ذلك بمنزلة القراءة من الساطع ، وهكذا في المعاملات ، وهذا لأجل الضرورة ، ولو لم يجعل إشارته كعبارة الساطع ؛ لَمَات جوعًا وعُزِيًا ، أمّا إذا لم يكن له إشارة معلومة - يُعَرَفُ ذلك منه - أو شك فيه ، فهو باطل ؛ لعدم الوقوف على مراده^(١) .

ثم في وقوع الطلاق بكتاب الأخرس وجوه . سنبينها إن شاء الله تعالى إذا وصلنا إلى مسائل شتى في آجر كتاب «الهداية» بعونه تعالى .

قوله : (وخوفه) ، أي : وخوفه طلاق الأخرس .

قوله : (وطلاق الأمة ثنتان ، حرًا كان زوجها أو عبدًا ، وطلاق الحرة ثلاث ، حرًا كان زوجها أو عبدًا) ، وهذا لفظ القُدُورِي في «مختصره»^(٢) .

أمّا لفظ محمد [١٩١ هـ] في «الجامع الصغير» : «محمد عن يعقوب عن أبي حيفة رضي الله عنه قال : الطلاق بالنساء ، والعدة بالنساء»^(٣) .

اعلم : أن عدد الطلاق مُعْتَبَرُ بالنساء عند أصحابنا رضي الله عنهم ، وكذلك العدة ، وهو

(١) ينظر : «المبسوط» للشيخ [١٤٤/٦] .

(٢) ينظر «مختصر القُدُورِي» [ص / ١٥٧] .

(٣) ينظر : «الجامع الصغير مع شرحه النافع الكبير» [ص ٢٣٠] .

وقال الشافعي رحمه الله: عَدُّ الطَّلَاقِ مُعْتَرٍ بِحَالِ الرُّجَالِ؛ لِقَوْلِهِ رحمه الله:

عَلَيْهِ السَّلَامُ

مَدَّهُ سُبْحَانَ، وَأَحْمَدُ^(١)، وَإِسْحَاقُ.

وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ يُغْتَسَرُ عَدُّ الطَّلَاقِ بِالرُّجَالِ، وَالْعِدَّةُ بِالنِّسَاءِ^(٢)، وَهُوَ قَوْلُ

مَالِكٍ فِي «الْمَوْطَأِ»^(٣).

وَتَمْرَةُ الْخِلَافِ: تَطْيِيرُ فِي حُرَّةٍ تَحْتَ عَبْدٍ، أَوْ فِي أَمَةٍ تَحْتَ حُرٍّ، وَلَا خِلَافَ

فِي حُرَّةٍ تَحْتَ حُرٍّ، أَوْ فِي أَمَةٍ تَحْتَ عَبْدٍ.

وَاحْتِجَّ مَالِكٌ: بِمَا رَوَى فِي «الْمَوْطَأِ»: عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ

الْمُسَيَّبِ: أَنَّ مُكَاتَبَ أُمِّ سَلَمَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم طَلَّقَ امْرَأَةً حُرَّةً تَطْيِيقَتَيْنِ، فَاسْتَفْتَى

عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ رضي الله عنه، قَالَ: حُرِّمَتْ عَلَيْكَ^(٤). وَكَذَلِكَ: «اسْتَفْتَى زَيْنُ بْنُ ثَابِتٍ

رضي الله عنه. فَقَالَ: إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَةً حُرَّةً تَطْيِيقَتَيْنِ. فَقَالَ زَيْنُ بْنُ ثَابِتٍ رضي الله عنه: حُرِّمَتْ

عَلَيْكَ^(٥).

وَاحْتِجَّ أَصْحَابُ الشَّافِعِيِّ: بِقَوْلِهِ رحمه الله: «الطَّلَاقُ بِالرُّجَالِ وَالْعِدَّةُ بِالنِّسَاءِ»^(٦).

(١) المعتمد في مذهب أحمد أن عدد الطلاق بالرجال - يطر «المعني» لابن قدامة [٥٠٥/٥]

و«مفروع» لابن مفلح [٥٢٩/٩]، و«الإرشاد إلى سبيل الرشاد» لابن مفلح [ص ٢٩٧]

(٢) يطر. «الحاوي» لكبيره للماوردي [٢٣١/١١] و«الوسيط في المذهب» للبرقي [٤٠٠/٥].

و«العريز شرح الوجيز» للرافعي [٥٨٠/٨].

(٣) يطر. «موطأ مالك» [٥٨٢، ٥٨٣]، و«الكافي في فقه أهل المدينة» لابن عبد البر [٥٧٣/٢]

(٤) أخرجه: مالك في «الموطأ» [رقم ١١٩١]، و«عنه الشافعي في «مسند» / ترتيب السدي» [رقم

١٤٠٧]، وكذا من طريقه البيهقي في «السنن الكبرى» [رقم ١٤٩٣٦]، عن ابن شهاب، عن

سعيد بن المسيب رضي الله عنه.

(٥) أخرجه مالك في «الموطأ» [رقم ١١٩٢]، و«عنه الشافعي في «مسند» / ترتيب السدي» [رقم /

١٤٠٥]، وكذا من طريقه البيهقي في «السنن الكبرى» [رقم ١٤٩٣٧]، عن محمد بن إبراهيم بن

الحارث الثملي أن ثعبان مكاتب كان لأُمِّ سَلَمَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم اسْتَفْتَى زَيْنُ بْنُ ثَابِتٍ رضي الله عنه.

(٦) قال ابن الترمكزي «المأر» وقال الرسمي «عريب مرفوعاً»، وقال عبد القادر العرشي «المأر» =

«لَطَّلَاقُ بِالرَّحَالِ وَ لِعِدَّةٍ بِالنِّسَاءِ» ؛

❦ نهاية السيل ❦

ولأنَّ الزوجَ هو المالكُ للطلاقِ المتصرَّف فيه ؛ فيُعتَبَرُ عددُ نِطَاقٍ [فيه] ^(١) بحالِهِ ، دونَ حالِ المرأةِ .

ولنا: ما رَوَى التِّرْمِذِيُّ مُسْنَدًا إِلَى عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا [٣٩٤/١] : أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « طَلَّاقُ الْأَمَةِ تَطْلِيقَتَانِ ، وَعِدَّتُهَا حَيْضَتَانِ » ^(٢) .

بَيَانُهُ : أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ ذَكَرَ الْأَمَةَ مُحَلَّةً بِالْأَلْفِ وَاللَّامِ ، فَيَقْضِي أَنْ يَكُونَ جُسْرُ طَلَّاقِ الْأَمَةِ تَطْلِيقَتَيْنِ ؛ سَوَاءٌ كَانَ زَوْجُهَا حُرًّا ، أَوْ عَدَاً ؛ لِعَدَمِ الْعَهْدِ ، وَلِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَابَلَ الطَّلَاقَ بِالْعِدَّةِ فِي قَوْلِهِ : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق ١] .

وَعِدَّةُ الْأَمَةِ كَيْفَ كَانَ [١٩٧/٣] زَوْجُهَا : حَيْضَتَيْنِ ؛ فَيَكُونُ طَلَّاقُهَا : تَطْلِيقَتَيْنِ ؛

= مَرْفُوعًا ، وَقَالَ ابْنُ حَجَرٍ : « لَمْ أَجِدْهُ مَرْفُوعًا » .

قُلْتُ : فَدَعَلُّهُ الدَّارِقُطِيُّ فِي « الْعِلَلِ » [١٩٥/٥] ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْأَحْلَعِ ، عَنْ أَشْعَثَ ، عَنْ الشَّعْبِيِّ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَتَبَةَ ، عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِهِ مَرْفُوعًا .

يَنْظُرُ « عِلَلُ الدَّارِقُطِيِّ » [١٩٥/٥] ، وَالنَّبِيَّ عَلَى أَحَادِيثِ الْهَدَايَةِ وَ لِحَلَّاسَةِ « لَا بِنِ الرِّكَامِيِّ » [١/٧١] مَحْطُوطِ مَكْتَبَةِ جَدِّ اللَّهِ أَمْدِي - تَرْكِيَا / (رَفْعُ الْحَصَّة : ٢٦٦) ، « رَأَيْتُ الرَّاغَةَ » لِلرَّبْلِيِّ

[٩٤/٣] ، « الْعَايَةِ فِي تَحْرِيجِ أَحَادِيثِ الْهَدَايَةِ » لِعَبْدِ الْقَادِرِ الْقُرْشِيِّ [١/١٠٩] مَحْطُوطِ مَكْتَبَةِ

مِيضِ اللَّهِ أَمْدِي - تَرْكِيَا ، « الدَّرَايَةِ فِي تَحْرِيجِ أَحَادِيثِ الْهَدَايَةِ » لِابْنِ حَجَرٍ [٧٠/٢]

(١) مَا بَيْنَ الْمُعْقُوتَيْنِ : زِيَادَةٌ مِنْ « لَد » .

(٢) أَخْرَجَهُ . أَبُو دَاوُدَ فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ / بَابُ فِي سَنَةِ طَلَّاقِ الْعِدَّةِ [رَقْمُ ٢١٨٩] ، وَالتِّرْمِذِيُّ فِي كِتَابِ

الطَّلَاقِ / بَابُ مَا جَاءَ أَنْ طَلَّاقِ الْأَمَةِ تَطْلِيقَتَانِ [رَقْمُ ١١٨٢] ، وَابْنُ مَاجَةَ فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ / بَابُ

فِي طَلَّاقِ الْأَمَةِ وَعِدَّتُهَا [رَقْمُ ٢٠٨٠] ، وَالحَاكِمُ فِي « الْمُسْتَدْرَكِ » [٢٢٣/٢] ، مِنْ حَدِيثِ عَائِشَةَ

رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا .

قَالَ أَبُو دَاوُدَ « هُوَ حَدِيثٌ مَجْهُولٌ » وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ : « حَدِيثٌ عَائِشَةَ حَدِيثٌ غَرِيبٌ » ، وَقَالَ

الحَاكِمُ ، « الْحَدِيثُ صَحِيحٌ » . وَقَالَ ابْنُ حَجَرٍ « صَحَّحَهُ الْحَاكِمُ ، وَحَالَهُوَ ، فَاتَّفَقُوا عَلَى ضَعْفِهِ » .

سَطَرُ « الْبَيْرُ الْخَيْرِ » لِابْنِ الْمَلْتَنِ [١٠٠/٨] ، وَ« بُلُوحُ الْمَرْوَمِ » لِابْنِ حَجَرٍ [ص ٣٤٠]

تحقيقاً للمقابلة.

وهنا لطيفة: وهي أن عيسى بن أبان رحمه الله أفحم الشافعي؛ فقال: «أيها الفقيه، إذا ملك الحرُّ على امرأته الأمانة ثلاث تطليقات، كيف يُطْلَقُهَا فِي أَرْفَاتِ السُّنَّةِ؟» فقال: يُوقَعُ عَلَيْهَا وَاحِدَةً، فَإِذَا حَاصَتْ وَطَهَّرْتَ؛ أَوْقَعْ أُخْرَى، فَلَمَّا أَرَادَ أَنْ يَقُولَ: فَإِذَا حَاصَتْ وَطَهَّرْتَ، قَالَ: حَسْبُكَ؛ فَإِنَّ عِدَّتَهَا قَدْ انْقَضَتْ! فَلَمَّا تَحَيَّرَ رَجَعَ وَقَالَ: لَيْسَ فِي الْحَمْعِ بَذْعَةٌ وَلَا فِي التَّغْرِيقِ سُنَّةٌ^(١)، وَلِأَنَّ الطَّلَاقَ يُبْتَنَى عَلَى حِلِّ الْمَحَلِّ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ يَرْفَعُ الْحِلَّ الثَّانِيَ بِالنِّكَاحِ، وَمَحَلُّهُ النِّكَاحُ نِعْمَةٌ فِي حَقِّ الْمَرَأَةِ؛ لَكُونِهَا وَسِيَّةً إِلَى مَقَاصِدِ النِّكَاحِ، كَمَا أَنَّ مَالِكِيَّةَ النِّكَاحِ نِعْمَةٌ فِي حَقِّ الرَّحْلِ؛ لَكُونِهَا وَسِيَّةً إِلَى مَقَاصِدِ النِّكَاحِ.

ثُمَّ الرُّقُّ أَثَرٌ فِي تَصْيِفِ الْمَالِكِيَّةِ، وَلِهَذَا حَازَ لِلْحَرِّ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَرْبَعًا، وَلِلْعَدِيدِ أَنْ يَتَزَوَّجَ ثَلَاثِينَ، فَيُسْعَى أَنْ يُؤْتَرَ فِي تَصْيِفِ الْمَمْلُوكَةِ؛ حَتَّى يَكُونَ مُزِيلُ حِلِّ الْأَمَةِ عَلَى نَصْفِ مُزِيلِ حِلِّ الْحُرَّةِ، فَكَانَ يُسْعَى أَنْ يَكُونَ طَلَاغُهَا طَلَقَةً وَبَصْفًا، لَكِنَّ الطَّلَاقَ لَمَّا لَمْ يَكُنْ مُنْجِزًا؛ تَكَامَلَ، فَصَارَ طَلَاقُ الْأَمَةِ تَطْلِيقَتَيْنِ.

وَالْجَوَابُ عَنْ فَتْوَى عُثْمَانَ وَزَيْدِ [بْنِ ثَابِتٍ]^(٢) رضي الله عنهما فَتَقُولُ: تَقْلِيدُ الصَّحَابِيِّ عِنْدَهُمْ لَيْسَ بِجَاتِرٍ، فَكَيْفَ يَخْتَحُونَ بِهِ عَلَيَا؟ مَعَ أَنَّ حَدِيثَ عَائِشَةَ رضي الله عنها صَحٌّ مَرْفُوعًا إِلَى النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم، وَقَدْ صَحَّ أَيْضًا عَنْ عَلِيٍّ وَابْنِ مَسْعُودٍ: خِلَافُ عُثْمَانَ.

وَأَمَّا الْحَدِيثُ الْآخَرُ^(٣): فَلَيْسَ ثَابِتٌ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم أَصْلًا، وَلَيْسَ

(١) ذَكَرَهَا الرَّحْسِيُّ فِي «الْمَصْرُوفِ» [١٠/٦]، وَابْنُ الْهَيْثَمِ فِي «مَجْمَعِ الْفُتُوحِ» [٢٩٦/٣]، وَابْنُ نَجِيمٍ فِي «الْبَحْرِ الرَّائِقِ» [٢٦٩/٣].

(٢) مَا بَيْنَ الْمُعَقَّوْفَيْنِ: رِبَادُهُ مِنْ «ف»، وَ«م»، وَ«ر».

(٣) يَعْنِي حَدِيثَ «الطَّلَاقُ بِالرُّحَالِ وَالْعُدَّةُ بِالنِّسَاءِ».

وَلِأَنَّ صِفَةَ الْمَالِكِيَّةِ كَرَامَةٌ وَالْأَدِمِيَّةُ مُسْتَدْعِيَةٌ لَهَا وَمَعْنَى الْأَدِمِيَّةِ فِي الْحُرِّ أَكْمَلُ
فَكَانَتْ مَالِكِيَّةُ أَتْلَغَ وَأَكْثَرَ.

ولنا. قوله ❦: «طلاق الأمة يثنان وعِدَّتُهَا حَبِصَتَانِ»؛ ولأنَّ حَلَ
الْمَحَلِّيَّةَ نَعْمَةً فِي حَقِّهَا وَلِلرُّقِّ أَثَرٌ فِي تَنْصِيفِهَا^(١) السَّعَمُ إِلَّا أَنَّ الْعُقْدَةَ لَا تَتَجَرَّأُ
فَتَكَامِلُ عُقْدَتَانِ وَتَأْوِيلُ [١٢١] مَا رُوِيَ أَنَّ الْإِبْقَاعَ بِالرِّجَالِ.

وَإِذَا تَرَوَّجَ الْعَبْدُ امْرَأَةً وَطَلَّقَ، وَقَعَ طَلَاؤُهُ عَلَيْهَا، وَلَا يَقَعُ طَلَاؤُ مَوْلَاهُ
عَلَى امْرَأَتِهِ، لِأَنَّ مِلْكَ النِّكَاحِ حَقُّ الْعَبْدِ فَيَكُونُ الْإِسْقَاطُ إِلَيْهِ دُونَ الْمَوْلَى.

❦ مَبْدَأُ الْعَبْدِ ❦

شَكَّكْتُ فِيهِمَا أَقُولُ [١١٢ ط م]؛ فَارْجِعْ إِلَى كِتَابِ الْحَدِيثِ؛ كَذَا «الموطأ» و«الصحيح»
الْبُخَارِيُّ وغير ذلك، فَهَلْ تَرَى لَهُ أَثَرًا، سِوَى أَنَّ أَبَا عُبَيْدٍ الْهَزَوِيَّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ذَكَرَهُ
فِي «عَرِيبِ الْحَدِيثِ» وَقَالَ: «إِنَّهُ مِنْ كَلَامِ عُثْمَانَ وَرَزْدَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ»^(٢).

أَوْ نَقُولُ: إِنَّهُ مُحْتَمَلٌ، فَلَا يَصُحُّ حُجَّةٌ لِلْمُخَصِّمِ، بِأَنَّهُ يُرَادُّ وَجُودُ الطَّلَاقِ
وِاقَاعُهُ بِالرِّجَالِ، لَا بِإِبْقَاعِ النِّسَاءِ، كَمَا كَانَتْ الْمَرْأَةُ تُصْنَعُ فِي الْحَاكِلِيَّةِ، إِذَا كَرِهَتْ
زَوْجَهَا فَتُغَيَّرُ الْبَيْتُ، فَكَانَ ذَلِكَ طَلَاقًا مَعَهَا.

قَوْلُهُ: (وَمَعْنَى الْأَدِمِيَّةِ فِي الْحُرِّ أَكْمَلُ)، مَدْلِيلٌ أَنَّ الْحُرَّ يَصْلَحُ لِلْقَضَاءِ
وَالشَّهَادَةِ دُونَ الْعَبْدِ.

قَوْلُهُ: (مَا رَوَى)، أَيُّ: الشَّافِعِيِّ.

قَوْلُهُ: (وَإِذَا تَرَوَّجَ الْعَبْدُ امْرَأَةً وَطَلَّقَ، وَقَعَ طَلَاؤُهُ عَلَيْهَا، وَلَا يَقَعُ طَلَاؤُ مَوْلَاهُ
عَلَى امْرَأَتِهِ)، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْقُدُورِيِّ^(٣).

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ: «خ: تَنْصِفُ».

(٢) يَنْظُرُ: «عَرِيبُ الْحَدِيثِ» لِأَبِي عُبَيْدٍ [٤٣٢/٣ - ٤٣٣].

(٣) يَنْظُرُ: «مُخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص ١٥٥].

.....

في ملاحقة

وَأَتَمَّا مَلَكَ الْعَبْدُ الطَّلَاقَ ؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ - فِيمَا هُوَ مِنْ خَصَائِصِ الْأَدَمِيَّةِ - مَبْقِيٌّ
عَنِ أَصْلِ الْحَرِيَّةِ ، وَلَا يُوَثَّرُ فِيهِ الرُّقُّ ، إِلَّا أَنْ فِي النِّكَاحِ - وَإِنْ كَانَ مِنْ خَصَائِصِ
الْأَدَمِيَّةِ - خَنْبِجٌ^(١) إِلَى إِذْنِ الْمَوْلَى ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُشْرَعْ بِلَا مَالٍ ، وَفِيهِ ضَرَرٌ بِالْمَوْلَى ،
وَلِأَنَّ حِلَّ الْمَحَلِّ ثَبَتَ لِلْعَبْدِ بَعْدَ إِذْنِ الْمَوْلَى فِي النِّكَاحِ ، لَا لِلْمَوْلَى ، فَلَمَّا كَانَ
مِلْكُ الْحِلِّ لِلْعَبْدِ حَاصَّةً ، وَالْمَلِكُ عِبَارَةً عَنِ الْمُطْلَقِ الْحَاجِزِ^(٢) ؛ ثَبَتَ إِزَالَةُ الْحِلِّ
أَيْضًا لَهُ ، دُونَ مَوْلَاهُ .



(١) وقع بالأصل : «احتج» والمشتق من «اف»، «واغ»، «وام»، «وار»

(٢) أي : الْمُطْلَقُ لِلتَّصَرُّفِ لَمَنْ قَامَ بِهِ الْمَلِكُ الْمَانِعُ عَنِ التَّصَرُّفِ لغير من قام به ، كذا عرّفه لمؤلف فيما

يأتي من «كتاب المتأق» [١/ق ٥٣٩/ب]

بَابُ

إِقْبَاعُ الطَّلَاقِ

الطلاق على ضربين صريح وكناية والصريح قوله: «أنت طالق»
ومطلقة، وطلقتك، فهذا يقع به الطلاق الرجعي.

بَابُ

إِقْبَاعُ الطَّلَاقِ

لما ذكر أصل الطلاق ووضفه: شرع في بيان تنويعه من حيث الإيقاع؛ لأنه
لا يخلو: إما أن يكون بالصريح، وإما أن يكون بالكناية.

والصريح: ما كان طاهر المراد؛ لعلية الاستعمال

والكناية: ما كان مستتر المراد، فيحتاج فيه إلى الية.

ثم الطلاق لا يخلو: إما إن كان [١٩٣ م] مرسلاً، أو مصافاً إلى وقت، أو
معلقاً بشرط.

فالمرسل: يقع من ساعته؛ سواء كان سنياً أو يدعياً.

والمضاف إلى وقت: كما إذا قال: أنت طالق غداً، أو رأس الشهر، أو يوم
الجمعة، وما شاكله؛ لا يقع إلا بوقوع الوقته.

والمعلق بالشرط: مثل أن يقول: «أنت طالق إن دخلت الدار، وإن كنت
فلاناً»؛ لا يقع إلا بوجود الشرط، وكذلك في لفظ الكنية، وسيجيء ألفاظها.

قوله: (الصريح قوله «أنت طالق» ومطلقة، وطلقتك). فهذا يقع به الطلاق
الرجعي، وهذا لفظ القدوري^(١).

(١) بظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٥].

لِأَنَّ هَذِهِ الْأَلْفَاطَ تُسْتَعْمَلُ فِي الطَّلَاقِ وَلَا تُسْتَعْمَلُ فِي غَيْرِهِ فَكَانَ صَرِيحًا
وَأَنَّهُ يَغُفُّ الرِّجْعَةَ بِالنَّصِّ . وَلَا يُفْتَقَرُ إِلَى النِّيَّةِ ؛ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ فِيهِ لِعَلَّةِ الْإِسْتِعْمَالِ

﴿ شَايَةِ الْبَيِّنَاتِ ﴾

أَمَّا لَفْظُ مُحَمَّدٍ فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» فَهُوَ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ
يُحْيَى: مِمَّنْ رَجُلٍ يَقُولُ لَامْرَأَتِهِ. «أَنْتِ طَالِقٌ»، قَالَ: أَيُّ شَيْءٍ نَوَى؛ لَمْ يَكُنْ إِلَّا
وَحْدَةً يَمْلِكُ الرِّجْعَةَ»^(١).

وَأَمَّا وَقَعَ الرَّجْعِيُّ؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ صَرِيحٌ فِي الطَّلَاقِ؛ لَغَلْبَةِ الْإِسْتِعْمَالِ فِيهِ،
وَلَا دَلَالَةَ فِيهِ عَلَى التَّيْسُوتِ^(٢)، فَيَقَعُ الرَّجْعِيُّ؛ وَلِأَنَّهُ إِذَا نَوَى الْإِبَانَةَ لَا تَصِحُّ نِيَّتُهُ؛
لِأَنَّهُ قَصْدٌ تَنْجِيزٌ الْمَعْلُوقِ شَرْعًا، فَيُرَدُّ عَلَيْهِ.

بَيَانُهُ: أَنَّ الشَّرْعَ عَلَّقَ التَّيْسُوتَ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ فِي الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ، وَهُوَ قَصْدٌ
تَنْجِيزٌ ذَلِكَ، فَيَكُونُ قَصْدُهُ مُرَدِّدًا؛ كَالْوَارِثِ إِذَا قَتَلَ مُورَثَهُ؛ يُحَرِّمُ الْمِيرَاثَ؛ لِأَنَّهُ
قَصْدٌ تَعْحِيلٌ مَا أَخَّرَهُ الشَّرْعُ.

وَأَمَّا إِذَا نَوَى الطَّلَاقَ عَنْ وَثَاقٍ - أَيْ، عَنْ قَيْدٍ - . لَا يُصَدِّقُ قِصَاءً؛ لَصَرْفِ
الْكَلَامِ عَنْ ظَاهِرِهِ، وَيُصَدِّقُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى؛ لِاحْتِمَالِ كَلَامِهِ ذَلِكَ، وَاللَّهُ
تَعَالَى مُطَّلِعٌ عَلَى نِيَّتِهِ.

وَأَمَّا إِذَا نَوَى الطَّلَاقَ عَنِ الْعَمَلِ؛ لَا يُصَدِّقُ دِيَانَةً أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ نَوَى مَا لَا يَحْتَمِلُ
لَفْظُهُ؛ لِأَنَّ [١٩٣ ط م] الْمَرْأَةَ لَيْسَتْ بِمَقْيَدَةٍ بِالْعَمَلِ؛ حَتَّى تَكُونَ طَالِقًا عَنْهُ.

وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ، يُصَدِّقُ دِيَانَةً خَاصَّةً، رَوَاهُ الْحَسَنُ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ؛ عَلَى
مَعْنَى: أَنْتِ مُتَخَلِّصَةٌ مِنَ الْعَمَلِ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ يُسْتَعْمَلُ فِي التَّخْلِيسِ.

(١) بَطَّرَ «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» مَعَ شَرْحِهِ «الْبَاقِ الْكَبِيرِ» ص/ ١٩٣

(٢) التَّيْسُوتُ مُصَدَّرٌ بِأَنَّهُ نَبِيٌّ وَبَيِّنَةٌ، أَيْ، يَنْطَعُ عَنْهُ وَانْفَصَلَ. وَقَدْ كَثُرَتْ عَلَى أَلْفَةِ الْفُقَهَاءِ فِي
الطَّلَاقِ عِزُّ الرَّجْعِيِّ. وَقَدْ تَقَدَّمَ التَّعْرِيفُ بِذَلِكَ

فِيهِ وَكَذَا إِذَا نَوَى الْإِبَانَةَ ؛ لِأَنَّهُ قَصَدَ تَنْجِيزَ مَا عَلَّقَهُ الشَّرْعُ بَانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ فَيُرَدُّ عَلَيْهِ .

وَلَوْ نَوَى الطَّلَاقَ عَنْ وَثَاقٍ لَمْ يُدْنِ فِي الْقَضَاءِ ؛ لِأَنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ وَيُذَيِّنُ فِيمَا بَيَّنَّهُ وَبَيَّنَّ اللَّهُ ؛ لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُهُ .

وَلَوْ نَوَى بِهِ الطَّلَاقَ عَنِ الْعَمَلِ لَمْ يُدْنِ فِي الْقَضَاءِ فِيمَا بَيَّنَّهُ وَبَيَّنَّ اللَّهُ تَعَالَى ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ لِرَفْعِ الْقَبْدِ وَهُوَ غَيْرُ مُقْبَدٍ بِالْعَمَلِ وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله أَنَّهُ

شَافِيهِ الْبَيِّنَاتِ

هَذَا إِذَا لَمْ يُصْرِّحْ ، أَمَّا إِذَا صَرَّحَ وَقَالَ : « أَنْتِ طَالِقٌ مِنْ وَثَاقٍ » :

قَالَ أَصْحَابُنَا : لَا يَقَعُ عَلَيْهَا شَيْءٌ فِي الْقَضَاءِ ؛ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ تُوصَفُ بِأَنَّهَا طَالِقٌ مِنْ وَثَاقٍ ، وَإِنَّمَا اللَّفْظُ لَيْسَ بِمُسْتَعْمَلٍ فِيهِ ، فَإِذَا صَرَّحَ بِهِ ؛ حُمِلَ عَلَيْهِ ، بِخِلَافِ مَا إِذَا صَرَّحَ وَقَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ مِنْ هَذَا الْعَمَلِ ؛ لَا يُصَدَّقُ قَضَاءُ ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ لَيْسَ بِمُسْتَعْمَلٍ فِيهِ لَا حَقِيقَةً وَلَا مَجَازًا ، وَيُصَدَّقُ دِيَانَةً ؛ لِاحْتِمَالِ اللَّفْظِ وَإِنْ كَانَ خِلَافَ الظَّاهِرِ . كَذَا قَالَ الشَّيْخُ أَبُو نَصْرِ بْنِ الْغَدَادِي ^(١) وَغَيْرُهُ .

وَأَمَّا إِذَا قَالَ : أَنْتِ مُطْلَقَةٌ - بِإِسْكَانِ الطَّاءِ وَتَخْفِيفِ اللَّامِ - : لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ إِلَّا بِالْبَيِّنَةِ ؛ لِأَنَّ لَفْظَ الْإِطْلَاقِ لَيْسَ بِمَخْتَصَرٍ بِالنِّسَاءِ ؛ فَيُحْتَاجُ فِيهِ إِلَى النِّيَّةِ .

قَوْلُهُ : (وَكَذَا إِذَا نَوَى الْإِبَانَةَ) ، أَيِ : يَقَعُ الطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ إِذَا نَوَى الْإِبَانَةَ بِهَذِهِ الْأَلْفَافِ . أَعْنِي : بِقَوْلِهِ : (أَنْتِ طَالِقٌ) ، وَقَوْلِهِ : (مُطْلَقَةٌ) . وَقَوْلُهُ : (طَلَّقْتُكَ) .

قَوْلُهُ : (عَنْ وَثَاقٍ) ، الْوِثَاقُ : بَفَتْحِ الْوَاوِ وَكُسْرِهَا لِفَتْحِ الْغَيْنِ ، وَالْأَصَحُّ : الْفَتْحُ .

قَوْلُهُ : (لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُهُ) ، أَيِ : لِأَنَّ الطَّلَاقَ يَحْتَمِلُ الطَّلَاقَ عَنْ وَثَاقٍ .

قَوْلُهُ : (وَهُوَ غَيْرُ مُقْبَدٍ بِالْعَمَلِ) ، عَلَى التَّذْكِيرِ ، وَفَتْحِ الْيَاءِ الْمَشْدُودَةِ وَكُسْرِهَا .

(١) يَطْرُقُ : « شَرْحُ مُخْتَصَرِ الْغَدَادِي » لِلْأَنْطَحِ [٤٥ / ٢] .

بُذِرَ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى ؛ لِأَنَّهُ يُسْتَعْمَلُ لِلتَّخْلِيصِ . وَلَوْ قَالَ أَنْتِ مُطْلَقَةٌ
بِتَشْكِينِ الطَّاءِ لَا يَكُونُ طَلَاقًا إِلَّا بِالنِّيَّةِ ؛ لِأَنَّهَا غَيْرُ مُسْتَعْمَلَةٍ فِيهِ عُرْفًا فَلَمْ يَكُنْ
صَرِيحًا .

وَلَا يَقَعُ بِهِ إِلَّا وَاحِدَةٌ وَإِنْ نَوَى بِهِ الثَّلَاثَ ^(١) .

شاهد البهتان

فمعنى الفتح: أي: الشخص - وهي امرأة - غير مُقَيَّدٍ بالعمل بل بالنكاح ،
فَلَا تَصِحُّ نِيَّةُ الطَّلَاقِ عَنِ الْعَمَلِ قِصَاءً وَدِيَانَةً .

ومعنى الكسر: أي: الزوج غير مُقَيَّدِ المرأة بالعمل [١٤/٣١ و/م] ، فَلَا تَصِحُّ نِيَّةُ
الطَّلَاقِ عَنِ الْعَمَلِ أَصْلًا .

وفي بعض النسخ: «وَهِيَ غَيْرُ مُقَيَّدَةٍ بِالْعَمَلِ» ^(٢) . بالتأنيث على صيغة اسم
المفعول ، والضمير راجع إلى المرأة ، والتقريب ظاهر .

نوله: (وَلَا يَقَعُ إِلَّا وَاحِدَةٌ) ، وهذا من كلام القُدُورِيِّ ^(٣) متصل
بقوله: (فَهَذَا يَقَعُ بِهِ الطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ) ، أي: لَا يَقَعُ بِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَلْفَاظِ الثَّلَاثَةِ
المذكورة ^(٤) إِلَّا وَاحِدَةً .

(١) في حاشية الأصل «ح» ، أصح: وإن نوى أكثر من ذلك .

(٢) وهذا هو المثلث في نسخة الأرزكاني من «الهداية» [١/٨٩ ق/١ ب/] مخطوط مكتبة قصر الله أمدي -
تركيا] ، وكذا في نسخة ابن القصب [١/١١١ ق/١ ب/] مخطوط مكتبة وبي الدين أمدي - تركيا] وأشار
إليه المؤلف في حاشية السحرة التي يحطه من «الهداية» ، وكذا البيرس في حاشية نسخته من «الهداية»
أما اللفظ الأول: «وَهُوَ غَيْرُ مُقَيَّدٍ» فهو المثلث في نسخة لشَهْرَكَندِي (المفروءة على أكمل الدين
البارقي) من «الهداية» [١/٧٧ ق/] مخطوط مكتبة قصر الله أمدي - تركيا] ، وفي النسخة التي
بخط المؤلف [١/١٢٢ ق/] مخطوط مكتبة قصر الله أمدي] ، وهكذا وقع في نسخة «البابوسي»
من «الهداية» [١/٨٩ ق/] مخطوط مكتبة قصر الله أمدي - تركيا] وفي نسخة «القاسمي»
من «الهداية» [١/٧٦ ق/] مخطوط مكتبة كوبرلي - ص ١٨١ أحمد باث - تركيا]

(٣) ينظر: «مختصر القُدُورِيِّ» [ص/١٥٥] .

(٤) جاء في حاشية «م» أي: أنت طالق ، ومطلقة ، وطلقت .

عن أبيه

قَالَ شَمْسُ الْأَنْعَمَةِ الشَّرْحِيُّ رحمته الله فِي «الْمَبْسُوطِ»: «فَلَوْ نَوَى بِقَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ: ثَلَاثًا، أَوْ اثْنَيْنِ؛ لَا يَفْعَلُ بِنَيْتِهِ عِنْدَنَا، وَلَا يَقَعُ عَلَيْهَا إِلَّا وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ، وَعَلَى قَوْلِ زُقَيْرٍ وَالشَّافِعِيِّ: يَقَعُ مَا نَوَى»^(١)، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ الْأَوَّلِ.

وَجَهٌ قَوْلِ زُقَيْرٍ وَالشَّافِعِيِّ: أَنَّ الصَّرِيحَ أَقْوَى مِنَ الْكِسَابَةِ، فَإِذَا صَحَّ نِيَّةُ الثَّلَاثِ فِيهَا؛ فَلَا أَنْ تَصَحَّ فِي الصَّرِيحِ أَوَّلِي؛ وَلَآنَ قَوْلُهُ: طَالِقٌ فِي قَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ: يَحْتَمِلُ الْعِدَّةَ، فَلَوْلَا أَنَّهُ يَحْتَمِلُهُ؛ لَمْ يَصَحَّ قِرَاءُ الْعِدَّةِ بِهِ فِي قَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا، فَيَصِحُّ نِيَّةُ الْعِدَّةِ؛ لِاحْتِمَالِهِ، وَلِهَذَا إِذَا قَالَ لَهَا: طَلَّقِي بِنَيْتِ، وَنَوَى بِهِ الثَّلَاثَ؛ يَصَحُّ بِالِاتِّفَاقِ، فَكَذَا إِذَا قَالَ: طَلَّقْتُكِ، وَنَوَى بِهِ الثَّلَاثَ؛ يَنْبَغِي أَنْ تَصَحَّ نَيْتُهُ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مَتَّعًا فَعَلٌ»^(٢).

وَلَنَا: مَا رَوَى فِي «الصَّحِيحِ الْبُخَارِيِّ» وَغَيْرِهِ: أَنَّ ابْنَ عُمَرَ رحمته الله طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ، فَأَمَرَهُ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم بِأَنْ يُرَاجِعَهَا»^(٣). وَلَمْ يَسْتَفِزْهُ أَنَّهُ أَرَادَ الثَّلَاثَ أَمْ لَا، فَلَوْ كَانَ لَفُظُ الصَّرِيحِ يَحْتَمِلُ ذَلِكَ؛ لَاسْتَفَزَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم وَحَلَّمَهُ عَلَى ذَلِكَ، كَمَا حَلَفَ رُكَّانَةٌ فِي لَفْظِ: «الْبَتَّة».

وَذَلِكَ أَنَّ صَاحِبَ «السَّنَنِ» رَوَى: مُسْنَدًا إِلَى [١٩٤ ط ٢] نَافِعِ بْنِ عُخَيْرٍ بْنِ عَبْدِ يَزِيدَ بْنِ رُكَّانَةَ: أَنَّ رُكَّانَةَ بْنَ عَبْدِ يَزِيدَ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ سَهْبَمَةَ الْبَتَّةَ، فَأَخْضَرَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم بِذَلِكَ، فَقَالَ: وَاللَّهِ مَا أَرَدْتُ إِلَّا وَاحِدَةً، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم: «وَاللَّهِ مَا أَرَدْتُ إِلَّا وَاحِدَةً؟». فَقَالَ رُكَّانَةُ: وَاللَّهِ مَا أَرَدْتُ إِلَّا وَاحِدَةً، فَرَدَّهَا إِلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم.

(١) ينظر «الأم» للكوفي [٣٥٩ ٦] و«الحاوي الكبر» لمأوردى [١٦٢ ١٠] و«الموسيط» في الملعب للغزالي [٤٠٥/٥].

(٢) ينظر: «المبسوط» للشَّرْحِيِّ [٧٦/٦].

(٣) مضمن تحريجه.

بما فيه السمر

موصوفاً بالصرب والقتل والكتابة، فكذا في قوله: طالق؛ لا يصح أن توصف به المرأة لعة؛ لأن الطلاق لم يكن ثابتاً في ذات المرأة قبل الخبر.

فعلیم: أن إثبات الطلاق في قوله: (أنت طالق): مقتضى شرعي لا لعوي، وكذا في قوله: (مطلقة) و(طلقتك)، فافهم.

فإن قلت: سلمنا أن الطالق لا يدل على العدد؛ فلا تصح بية الثلاث من هذا الوجه؛ ولكن لا نسلم أنه لا يدل على الثلاث من وجه آخر.

بيانه: أن الطالق صيغة الواحد، والواحد إما أن يكون حقيقياً، وهو الذي لم ينضم إليه غيره، أو اعتبارياً، وهو الذي انضم إليه غيره، لكن اعتبر واحداً؛ لكونه واحداً عد تعداد الأجناس، وها إن لم تصح نيته باعتبار أنه ليس بواحد حقيقة؛ فيبني أن تصح نيته باعتبار أنه واحد اعتباراً، وبهذا المعنى تصح بية الثلاث من قوله: أنت بائن، مع أنه صيغة الواحد.

قلت: هذه معالطة؛ بيانها: أن الذي يكون واحداً عد تعداد الأجناس هو الجس، وهو الطلاق، لا الطالق، فلا تصح بية الثلاث منه، والطلاق ثابت ضرورة، والثابت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة، فلم تصح بية الثلاث أيضاً، بخلاف قوله: أنت بائن، فإن البينة على نوعين: حليفة، وغليظة، فأي نوعيها بوى صح.

فإن قلت: فأي فزق بين: أنت طالق، وبين: أنت بائن، وكلاهما صيغة الخبر؟ ثم اتبهم الطلاق في: أنت طالق، بسبيل الاقتضاء؛ كيلا يلزم الكذب، وفي قوله: «أنت بائن» أيضاً يلزم الكذب لعة؛ لو لم تثبت البينة اقتضاء، ثم ما جوزتم بية الثلاث في أنت طالق؛ لأن الضرورة ترتفع بالأدنى، فيبني ألا تجوز بية الثلاث أيضاً في: أنت بائن؛ لأن الضرورة ترتفع بالأدنى من نوعي البينة وهي الخفيفة.

وقال الشافعي يَقَعُ ما نَوَى ؛ لأنه مُحْتَمَلٌ لِقَطْعِهِ فَإِنْ ذَكَرَ الطَّالِقَ ذَكَرَ لِلطَّلَاقِ

﴿عَمِدَةُ الْبَيْتِ﴾

قلت: ثبوت التَّيْسُوتَةِ في: «أَنْتِ بَائِنٌ»، وَإِنْ كَانَ اقْتِضَاءٌ؛ لَيْسَ مِثْلُ ثُبُوتِ الطَّلَاقِ فِي: «أَنْتِ طَالِقٌ»؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ بَعْدَ أَنْ ثَبَتَ اقْتِضَاءُ يَقَعُ؛ سِوَاءَ وَجِدَتْ الْبَيَّةُ، أَوْ لَمْ تُوجَدْ، وَالتَّيْسُوتَةُ بَعْدَ أَنْ ثَبَتَ اقْتِضَاءُ؛ لَا يَقَعُ شَيْءٌ أَصْلًا، لَا الْأَدْنَى، وَلَا الْأَعْلَى، إِلَّا إِذَا وَجِدَتْ الْبَيَّةُ، فَإِذَا نَوَى أَنْتَ نَوْعِي التَّيْسُوتَةِ، وَهِيَ الْعِدْبَةُ، ثَبَتَ ذَلِكَ، فَصَارَ كَأَنَّهُ قَالَ ابْتِدَاءً: «أَنْتِ بَائِنٌ ثَلَاثًا»، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ، حَيْثُ يَقَعُ بِهِ الْوَاحِدُ، فَإِذَا نَوَى الثَّلَاثَ؛ يَلْزَمُ الزِّيَادَةُ عَلَى قَدْرِ الضَّرُورَةِ، فَلَا تَصَحُّ.

وهذه الْأَسْئَلَةُ^١ وَالْأَجْوِبَةُ: سَمَحَ بِهَا خَاطِرِي فِي هَذَا الْمَقَامِ بِالْإِلْهَامِ الرَّبَّانِيِّ، وَالتَّوْفِيقِ الصَّمَدَانِيِّ، وَأَصْحَابُهَا لَهُمْ طَوْلٌ وَعَرْصٌ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فِي طَرِيقَةِ الْخِلَافِ غَيْرَ مَا قُلْتُ، وَلَأُولَى الْأَبَابِ مَفْتَحٌ فِيمَا بَيَّنْتُ، وَاللَّهُ الْهَادِي.

وَالْجَوَابُ عَنْ قِرَانِ الْعَدَدِ فَأَقُولُ: إِنَّ الْعَدَدَ صِفَةٌ لِمَصْدَرٍ مَحْذُوفٍ، وَحَذْفُ الْمَوْصُوفِ وَإِقَامَةُ الصِّفَةِ مَقَامَهُ سَانِعٌ فِي كَلَامِ الْعَرَبِ؛ كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فِيهِنَّ قَصِيرَاتُ الْظُرْفِ﴾ [الرَّحْمَنُ ٥٦]، أَيْ: نِسَاءٌ قَاصِرَاتُ الظُّرْفِ، فَكَذَا فِيمَا نَحْنُ فِيهِ مَعْنَاهُ: أَنْتِ طَالِقٌ حَلَاقًا ثَلَاثًا، فَلَمْ يَدُلَّ عَلَى أَنَّ صِيغَةَ: «الطَّالِقِ» نَفْسُهَا تَحْتَمِلُ الْعَدَدَ، بَلِ الْإِحْتِمَالُ نَشَأَ مِنَ الْمَصْدَرِ الْمَحْذُوفِ الَّذِي دَلَّ عَلَيْهِ صِفَتُهُ الْقَائِمَةُ مَقَامَهُ، وَالْمَصْدَرُ يَدُلُّ عَلَى الْعَدَدِ؛ أَلَا تَرَى إِلَى قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأَدْعُوا سُجُورًا كَثِيرًا﴾ [الْمُرْقَاتُ ١٤].

قَوْلُهُ: (لِأَنَّهُ مُحْتَمَلٌ لِقَطْعِهِ)، عَلَى صِيغَةِ اسْمِ الْمَفْعُولِ، أَيْ: لِأَنَّ مَا نَوَى - وَهُوَ الثَّلَاثُ - مُحْتَمَلٌ لِقَطْعِهِ؛ لِأَنَّ الطَّالِقَ يَدُلُّ عَلَى الطَّلَاقِ لَعَةً، وَالْمَصْدَرُ الْمَحْذُوفُ وَالْمَذْكُورُ [١/١٩٦/٣] سِوَاءٌ، فَتَصَحُّ نِيَّةُ الثَّلَاثِ مِنْ قَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ.

(١) الْأَسْئَلَةُ: لَعَةٌ صَحِيحَةٌ فِي «الْأَسْتِثْنَاءِ» حَاءُ فِي «الْسَّالِ الْعَرَبِ». «حَكَى ابْنُ حُجٍّ - سَوَالُ وَأَسْئَلَةٌ - وَهُوَ جَارٍ فِي كَلَامِ عِبْرٍ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَقَدِّمِينَ - نَظَرُ: «الْسَّالِ الْعَرَبِ» [٣٥٠/١١] مَادَّةُ: سَوَالُ

لغة كَذَبَ العَالِمِ ذَكَرَ لِلْعِلْمِ ولهذا يصحُّ قرآنُ العدد به ويكون نصبا على التفسير .
ولنا: أَنَّهُ نَعَتْ فَرْدٌ حَتَّى قِيلَ لِلْمُنْثَى طَالِقَانِ وَلِلثَلَاثِ طَوَالِقٌ فَلَا يُحْتَمَلُ
الْعَدَدُ؛ لِأَنَّهُ ضِدُّهُ وَذَكَرَ الطَّالِقِ ذَكَرُ لَطَاقٍ هِيَ صِنْفَةٌ لِلْمَرْأَةِ، لَا لِطَلَّاقٍ هُوَ
تَطْلِيقٌ وَالْعَدَدُ الَّذِي يَقْتَرِنُ بِهِ نَعَتْ لِمُضْدَرٍ مُخْدُوفٍ مَعْنَاهُ طَلَّاقًا ثَلَاثًا كَقَوْلِكَ
أَعْطَيْتُهُ حَزِيلًا أَيْ عَطَاءً جَزِيلًا.

﴿عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ﴾

وجوابه: لَا تُسَلِّمُ أَنَّ هَذَا الْكَلَامَ صَحِيحٌ لَعَنَ؛ لِأَنَّهُ كَذِبٌ مُخَصَّنٌ؛ لِمَا مَرَّ
بَيَانُهُ، وَالْمَقْصَدُ لَا عَمُومَ لَهُ عِنْدَنَا؛ لِأَنَّهُ صَرُورِيٌّ، فَلَا تَصِحُّ نَبْءُ الثَّلَاثِ،
قَوْلُهُ: (ولهذا يصحُّ قرآنُ العدد به)، إيضاحٌ لكونِ ذَكَرِ الطَّالِقِ^(١) ذَكَرًا
لِلطَّلَاقِ، وجوابه مَرَّ.

قَوْلُهُ: (عَلَى التَّسْبِيرِ)، أَي: عَلَى التَّمْيِيزِ.

قَوْلُهُ: (وَذَكَرَ الطَّالِقِ^(٢) ذَكَرُ لَطَاقٍ هِيَ صِنْفَةٌ لِلْمَرْأَةِ، لَا لِطَلَّاقٍ هُوَ تَطْلِيقٌ)،
هَذَا جَوَابٌ عَنْ قَوْلِ الشَّافِعِيِّ بِطَرِيقِ التَّسْلِيمِ.

بَيَانُهُ: أَنَّ الشَّافِعِيَّ قَالَ: ذَكَرَ الطَّالِقِ ذَكَرُ لِلطَّلَاقِ [٢٩٦/١]، فَتَصَحُّ بِنْبِءِ
الثَّلَاثِ، فَقَالَ: سَلَّمْتُ أَنَّ ذِكْرَهُ ذَكَرٌ لَهُ، لَكِنْ لِلطَّلَاقِ الَّذِي هُوَ صِنْفٌ قَائِمَةٌ بِالْمَرْأَةِ؛
لَأَنَّكَ تَقُولُ: طَلَّقْتُ الْمَرْأَةَ طَلَّاقًا هِيَ طَالِقٌ، لَا لِلطَّلَاقِ الَّذِي هُوَ صِنْفُ الرَّجُلِ،
وَهُوَ الَّذِي بِمَعْنَى التَّطْلِيقِ، كَالْبَلَّاحِ بِمَعْنَى التَّبْلِغِ، وَالسَّلَامُ بِمَعْنَى التَّسْلِيمِ.

ثُمَّ صِنْفُ الْمَرْأَةِ لَيْسَتْ بِمَلْفُوظَةٍ، فَلَا يَصِحُّ فِيهَا النِّبْءُ، فَإِنَّمَا يَصِحُّ نِبْءُ الثَّلَاثِ
فِي التَّطْلِيقِ الَّذِي هُوَ صِنْفُ الرَّجُلِ، لَكِنَّهُ لَيْسَ يَدُلُّ عَلَيْهِ لَفْظُ طَالِقٍ لَعَنَ، فَلَمْ تَصَحِّ
النِّبْءُ، فَافْهَمْ.

(١) وقع بالأصل: «الطلاق»، والمثبت من «اف»، «واع»، «وام»، «وار».

(٢) وقع بالأصل: «الطلاق»، والمثبت من «اف»، «واع»، «وام»، «وار».

وَإِذَا قَالَ: «أَنْتِ الطَّلَاقُ، أَوْ أَنْتِ طَالِقُ الطَّلَاقِ، أَوْ أَنْتِ طَالِقُ طَلَاقًا»
بِإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ بَيْتَةٌ، أَوْ نَوَى وَاحِدَةً، أَوْ ثَنَيْنِ؛ فَهِيَ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ، وَإِنْ نَوَى
ثَلَاثًا فَثَلَاثٌ

غاية البيان

قَوْلُهُ: (وَإِذَا قَالَ «أَنْتِ الطَّلَاقُ، أَوْ أَنْتِ طَالِقُ الطَّلَاقِ، أَوْ أَنْتِ طَالِقُ طَلَاقًا»
بِإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيْتَةٌ، أَوْ نَوَى وَاحِدَةً، أَوْ ثَنَيْنِ؛ فَهِيَ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ، وَإِنْ نَوَى ثَلَاثًا
فَثَلَاثٌ).

وقوله: (أَنْتِ الطَّلَاقُ)، من الخواص^(١)، وفي «الأصل»: «طَلَّقْتُكِ طَلَاقًا»^(٢).
اعلم: أَنَّ وقوع الطلاق بهذه الألفاظ ظاهر؛ لأنها صريحة في الطلاق؛ لعلية
الاستعمال فيه، فإذا لَمْ يُذَكَّرِ المصدرُ يَقَعُ، فعند ذِكْرِهِ أَنْ يَقَعُ؛ بالطريقِ الأولي؛
لأنَّ المصدرَ يُذَكَّرُ للتأكيد، فلا حاجة إلى النية في الوقوع، أمَّا إذا نَوَى ثَلَاثًا؛ يَقَعُ
الثَلَاثُ؛ لأنَّ المصدرَ جنسٌ [م. ٥١٩٦/٣]، يَحْتَمِلُ الكثرة، كقوله تعالى: ﴿وَأَدْعُوا
ثُبُورًا كَثِيرًا﴾ [سفراد ١٤] - فصَحَّتْ بَيَّةُ الثَلَاثِ، وهذا ظاهرُ الرواية.

وَرَوَى أَبُو يَوْسُفَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: إِذَا قَالَ: «أَنْتِ طَالِقُ طَلَاقًا»؛ لَا تَعْمَلُ فِيهِ
بَيَّةُ الثَلَاثِ؛ لِأَنَّ المصدرَ للتأكيد^(٣)، فلا يَفِيدُ عِبَرًا مَا يَفِيدُهُ الْمُؤَكَّدُ مِنَ الْمَعْنَى،
وَأَمَّا نِيَّةُ الثَّنَيْنِ: فلا تَصَحُّ عِدْنَا، بَلْ تَقَعُ وَاحِدَةٌ

(١) يعني: من خواص مسائل «الجامع الصغير».

(٢) يطرر الأمل المعروف بالمسود لمحمد بن الحسن النسيبي [٤٥٤/٤] طبعة وزارة الأوقاف القطرية.

(٣) قال صدر الشريعة في «الموضح» [٣٠٦/١] لفظ المصدر مرد بما يقع على الواحد الحقيقي، وهو متبوع أو مجموع الأفراد؛ لأنه واحد من حيث المجموع، وقد احتمل لا يثبت إلا باليه على اعداد لمحض، ويصح بية الثلاث لا الاثنين؛ لأن الثلاث مجموع أفراد الطلاق فيكون واحداً عارياً، ولا يصح بية الاثنين؛ لأن الاثنين عدد محض، ولا دلالة لاسم الفرد على العدد. هـ.

وَقَوْلُ الطَّلَاقِ بِاللُّغَةِ الثَّانِيَةِ وَالثَّالِثَةِ ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّهُ لَوْ ذَكَرَ الثَّغْتِ وَخَذَهُ بِتَمَعٍ بِهِ الطَّلَاقُ قَدْ ذَكَرَهُ وَذَكَرَ الْمَصْدَرُ مَعَهُ وَأَنَّهُ [١٢٢ ط] يَزِيدُهُ وَكَادَهُ أُولَى.

عناية البهاري

وَقَالَ زُقَرٌ: تَصِحُّ، كَمَا تَصِحُّ نِيَّةُ الثَّلَاثِ؛ لِأَنَّ الْكُلَّ إِذَا صَحَّ لِدَلَالَةِ اللَّفْظِ عَلَيْهِ، فَلَا أَنْ يَصَحَّ الْبَعْضُ أُولَى؛ لِأَنَّهُ مَنْدَرَجٌ تَحْتَ الْكُلِّ.

وَلَمَّا: أَنَّ نِيَّةَ الثَّلَاثِ إِنَّمَا صَحَّتْ بِاعْتِبَارِ أَنَّ الثَّلَاثَ جِنْسٌ طَلَاقِيهَا، وَهُوَ وَاحِدٌ؛ اعْتِبَارًا عِنْدَ تَعْدَادِ الْأَحْصَاءِ، فَصَحَّتْ الْبَيَّةُ بِاعْتِبَارِ أَنَّ الثَّلَاثَ وَاحِدٌ، لَا بِاعْتِبَارِ أَنَّهَا عِدَّةٌ؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ لَا دَلَالَهَ لَهُ عَلَى الْعِدَّةِ، وَالثَّلَاثُ عِدَّةٌ مُخَصَّصَةٌ لَا وَاحِدٌ حَقِيقَةٌ، وَلَا وَاحِدٌ اعْتِبَارًا؛ إِلَّا إِذَا كَانَتْ الْمَرْأَةُ أُمَةً؛ فَحِينَئِذٍ تَصَحُّ نِيَّةُ الشَّيْءِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ جِنْسٌ طَلَاقِيهَا، كَالثَّلَاثِ فِي حَقِّ الْحُرَّةِ.

ثُمَّ مَعْنَى قَوْلِهِ: أَسَى الطَّلَاقُ؛ أَيِ: ذَاتُ الطَّلَاقِ، عَلَى حَذْفِ الْمَصَافِ وَإِقَامَةِ الْمَصَافِ إِلَيْهِ مَقَامَهُ، كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَسَتِلِ الْقَرْيَةَ﴾ [يوسف: ٨٢]. أَيِ: أَهْلُ الْقَرْيَةِ، وَجَوْرُ أَنْ يُرَادَ بِهِ: طَالِقٌ؛ لِأَنَّ الْمَصْدَرَ قَدْ يُذَكَّرُ وَيُرَادُ بِهِ الْفَاعِلُ، كَمَا فِي قَوْلِهِمْ: رَحِلَ عَذْلٌ، أَيِ: عَادِلٌ، وَمِثْلُهُ قَوْلُ الْحَنَسَاءِ^(١):

تَرْنَعُ مَا عَقَلْتُ^(٢) حَتَّى إِذَا ادَّكَّرْتُ ۖ فَإِنَّمَا هِيَ إِقْبَالٌ وَإِدْبَارٌ
أَيِ: ذَاتُ إِقْبَالٍ وَإِدْبَارٍ، أَوْ مُقْبِلَةٌ وَمُذْبِرَةٌ.

قَوْلُهُ: (يَزِيدُهُ وَكَادَهُ)، أَيِ: يَزِيدُ الْمَصْدَرُ الثَّغْتِ وَكَادَهُ، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ يُذَكَّرُ

(١) فِي فَصِيحَةٍ رَافِيَةِ طَبَاةٍ تَرْنَعِي فِيهَا أَخَاهَا صَخْرًا. يَنْظُرُ: «دِيَارُ الْحَنَسَاءِ» [ص/٦٩].

وَمُرَادُ الْمُؤَلِّفِ مِنَ الشَّاهِدِ: لِسْتَدْلَالٍ بِهِ عَلَى حَوَارِ حَذْفِ الْمَصَافِ وَإِقَامَةِ الْمَصَافِ إِلَيْهِ مَقَامَهُ لَكِنْ قَالَ ابْنُ حَبِي: «الْأَخْسَرُ فِي هَذَا أَنْ يَقُولَ كَتَبَهَا حُبَّتْ مِنْ لِقَالِ وَإِدْبَارِ، لَا عَلَى أَنْ يَكُونَ مِنْ بَابِ حَذْفِ الْمَصَافِ، أَيِ: هِيَ دَابُّ إِقْبَالٍ وَإِدْبَارٍ» يَنْظُرُ: «الْحَصَانُصَرُّ» لِابْنِ حَبِي [٢/١٠٥].

(٢) جَاءَ فِي حَاشِيَةِ «م»، وَ«ر»: «يُزَوَّى: تَرْنَعُ مَا رَتَقَتْ».

وأما وقوعه بِاللَّفْظَةِ الْأُولَى فلأنَّ الْمَصْدَرَ قَدْ يُذَكَّرُ وَيُرَادُّ بِهِ الْإِسْمُ يُقَالُ رَجُلٌ عَدْلٌ أَيْ عَادِلٌ فَصَارَ بِمَنْزِلَةِ قَوْلِهِ أَنْتِ طَالِقٌ.

وَعَلَى هَذَا لَوْ قَالَ: أَنْتِ طَلَّاقٌ يَبْقَى الطَّلَاقُ بِهِ أَتِصًا وَلَا يَحْتَاجُ فِيهِ إِلَى النِّيَّةِ وَيَكُونُ رَحِيمًا لِمَا بَيَّنَّا أَنَّهُ صَرِيحُ الطَّلَاقِ لِغَلَبَةِ الْإِسْتِعْمَالِ فِيهِ، وَتَصَحُّ نِيَّةِ الثَّلَاثِ؛ لِأَنَّ الْمَصْدَرَ يَحْتَمِلُ الْعُمُومَ وَالْكَثْرَةَ؛ لِأَنَّهُ إِسْمٌ جِنْسٌ فَيُغْتَبَرُ بِسَائِرِ أَسْمَاءِ الْأَجْنَاسِ فَيَتَنَاوَلُ الْأَدْنَى مَعَ إِحْتِمَالِ الْكُلِّ وَلَا تَصَحُّ نِيَّةُ الثَّانِيَيْنِ فِيهَا؛ خِلَافًا لِرُفْرُ ﷺ هُوَ يَقُولُ: إِنَّ الثَّانِيَيْنِ بَعْضُ اثْنَلَاثٍ فَلَمَّا صَحَّحَتْ نِيَّةُ الثَّلَاثِ صَحَّحَتْ نِيَّةُ بَعْضِهَا ضَرُورَةً وَنَحْنُ نَقُولُ نِيَّةُ الثَّلَاثِ إِنَّمَا صَحَّحَتْ لِكَوْنِهَا جِنْسًا

غاية البيان

لِلتَّأَكِيدِ، كَقَوْلِكَ: قُمْتُ قِيَامًا، وَقَعَدْتُ قَعْدًا. (بِاللَّفْظَةِ الْأُولَى)، أَيْ: بِقَوْلِهِ: أَنْتِ الطَّلَاقُ.

قَوْلُهُ: (وَعَلَى هَذَا لَوْ قَالَ: أَنْتِ طَلَّاقٌ)، يَعْنِي: إِذَا ذَكَرَ الْمَصْدَرَ وَحْدَهُ مُتَكَرِّرًا، يَكُونُ حُكْمُهُ حُكْمَ الْمُعَرَّفِ فِي جَمِيعِ مَا ذَكَرْنَا.

لَا يُقَالُ: يَتَّبِعِي إِلَّا تَصَحَّحَتْ نِيَّةُ [٢/١٩٧/٢] الثَّلَاثِ مِنْ قَوْلِهِ: أَنْتِ طَلَّاقٌ؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ بِهِ عَلَى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ اللَّذَيْنِ ذَكَرْتُهُمَا: أَنْتِ طَالِقٌ، فَلَا تَصَحُّ نِيَّةُ الثَّلَاثِ فِي «طَالِقٍ» عِنْدَنَا، فَكَذَا فِيمَا قَامَ مَقَامَهُ.

لَأَنَّا نَقُولُ: لَا يَخْرُجُ الطَّلَاقُ عَنْ كَوْنِهِ مَصْدَرًا، وَإِنْ أُريدَ بِهِ الطَّالِقُ؛ فَصَحَّحَتْ نِيَّةُ الثَّلَاثِ مِنَ الْمَصْدَرِ؛ بِاعْتِبَارِ أَنَّهُ جِنْسٌ.

وَقَالَ الطَّحَاوِيُّ فِي «مَحْتَصَرِهِ»: «لَوْ قَالَ: أَنْتِ طَلَّاقٌ؛ لَمْ يَكُنْ أَكْثَرُ مِنْ وَاحِدَةٍ؛ وَإِنْ نَوَى أَكْثَرَ مِنْهَا»^(١)، وَفَرَّقَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ: أَنْتِ الطَّلَاقُ بِالْتَّعْرِيفِ. وَلَيْسَ

(١) ينظر: «مختصر الطحاوي» [ص/١٩٧]

حَتَّى لَوْ كَانَتْ الْمَرْأَةُ أُمَةً تَصَحُّ بَيَّةُ الشَّيْئَيْنِ بِإِعْتِبَارِ مَعْنَى الْجِنْسِيَّةِ، أَمَّا الشَّيْئَانِ فِي حَقِّ الْحُرَّةِ فَعَدَدٌ وَاللَّفْظُ لَا يَحْتَمِلُ الْعَدَدَ وَهَذَا؛ لِأَنَّ مَعْنَى التَّوْحِيدِ يُرَاعَى فِي أَلْفَاظِ الْوَحْدَانِ ذَلِكَ بِالْفَرْدِيَّةِ وَالْجِنْسِيَّةِ وَالْمُشْنَى بِمَعْرِزٍ مِنْهُمَا.

وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقُ الطَّلَاقِ، وَقَالَ: أَرَدْتُ بِقَوْلِي طَالِقٌ، وَاحِدَةً، وَقَوْلِي الطَّلَاقِ: أُخْرَى؛ يُصَدَّقُ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَالِحٌ لِلْإِقْبَاعِ فَكَأَنَّهُ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ وَطَالِقٌ فَتَقَعُ رَجْعَتَانِ إِذَا كَانَتْ مَدْخُولًا بِهَا.

❦ غَايَةُ الْبَيِّنَاتِ ❦

ذَلِكَ [٣٩٦/١] بِمَشْهُورٍ عَنْ أَصْحَابِنَا.

قَوْلُهُ: (ذَلِكَ بِالْفَرْدِيَّةِ وَالْجِنْسِيَّةِ)، أَيُّ: رَعَايَةُ مَعْنَى التَّوْحِيدِ تَكُونُ بِأَحَدِ الْأَمْرَيْنِ: إِمَّا حَقِيقَةً، وَهِيَ بِالْفَرْدِيَّةِ، وَإِمَّا اِعْتِبَارًا، وَهِيَ بِالْجِنْسِيَّةِ، وَالْإِثْنَانِ لَيْسَ فِيهِمَا مَعْنَى التَّوْحِيدِ أَصْلًا، وَهُوَ مَعْنَى قَوْلِهِ: (وَالْمُشْنَى بِمَعْرِزٍ مِنْهُمَا)، أَيُّ: بَعِيدٌ مِنَ الْمَرْدِيَّةِ وَالْجِنْسِيَّةِ. يُقَالُ: أَنَا عَنْ هَذَا الْأَمْرِ بِمَعْرِزٍ، أَيُّ: مُتَّعٍ. كَذَا قَالَ ابْنُ دُرَيْدٍ^(١).

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقُ الطَّلَاقِ، وَقَالَ: أَرَدْتُ بِقَوْلِي طَالِقٌ، وَاحِدَةً، وَقَوْلِي الطَّلَاقِ: أُخْرَى؛ يُصَدَّقُ)، يَعْنِي أَرَادَ بِقَوْلِهِ الطَّلَاقِ: طَلَقَةً أُخْرَى. أَعْلَمُ أَنَّهُ ذَكَرَ قَبْلَ هَذَا إِذَا قَالَ: «أَنْتِ طَالِقُ الطَّلَاقِ»، أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ طَلَقًا، وَنَوَى بِهِ تَنْتِيشَ لَا بَصْحَ عَدَدًا، إِلَّا إِذَا كَانَتْ الْمَرْأَةُ أُمَةً.

ثُمَّ ذَكَرَ هَاهُنَا صَحَّةَ بَيَّةِ الشَّيْئَيْنِ فِي تِلْكَ الصُّورَةِ بَعْضُهَا، إِذَا أَرَادَ الشَّيْئَانِ عَلَى التَّقْسِيمِ، فَقَالَ: إِذَا نَوَى طَلَقَةً وَاحِدَةً بِقَوْلِهِ: طَالِقٌ، وَطَلَقَةً أُخْرَى بِقَوْلِهِ: طَلَقًا، أَوْ الطَّلَاقِ؛ يُصَدَّقُ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ اللَّفْظَيْنِ صَالِحٌ لِلْإِقْبَاعِ، فَيَصِيرُ طَالِقٌ مُقْتَضِيًا،

(١) يَنْظُرُ: «جُمُورَةُ اللَّمَّةِ» لِابْنِ دُرَيْدٍ [٨١٦/٢].

وَلَوْ أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى جُمْلَتِهَا، أَوْ إِلَى مَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الْجُمْلَةِ؛ وَقَعَ الطَّلَاقُ، لِأَنَّهُ أُضِيفَ^(١) إِلَى مَجْلِهِ، وَذَلِكَ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ أَنْتِ طَالِقٌ؛ لِأَنَّ التَّاءَ ضَمِيرُ الْمَرْأَةِ.....

غاية البيان

وطلاقاً دليلاً على نعتٍ محذوفٍ، فَتَقَعُ تَطْلِيقَتَانِ رَحِيمَتَانِ، إِذَا كَانَ بَعْدَ الدَّخُولِ. هَكَذَا نَقَلُوهُ فِي «شُرُوحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» عَنِ الْفَقِيهِ أَبِي حَقْفَرٍ^(٢)، وَذَلِكَ مَرْوِيٌّ عَنْ أَبِي يُونُسَ [١٩٧/٣]، وَمَنْعَهُ فَحَرُّ الْإِسْلَامِ الْبَزْدَوِيُّ^(٣)؛ لِأَنَّ طَالِقٌ: نَعْتُ، وَطَلَاقٌ: مُضَدُّهُ^(٤)، فَلَا يَقَعُ إِلَّا وَاحِدَةً، وَكَذَلِكَ فِي: «أَنْتِ طَالِقٌ الطَّلَاقُ». فَأَقُولُ: إِنَّمَا كَانَ كَذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ إِذَا نَوَى الشَّتْنِ عَلَى الْجَمْعِ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّ لَفْظَهُ لَا يَحْتَمِلُ الْعَدَدَ، فَكَذَا إِذَا نَوَاهُمَا عَلَى التَّقْسِيمِ.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى جُمْلَتِهَا، أَوْ إِلَى مَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الْجُمْلَةِ؛ وَقَعَ الطَّلَاقُ)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(٥).

اعْلَمْ: أَنَّهُ إِذَا أَرَادَ إِيقَاعَ الطَّلَاقِ؛ فَلَا يَخْلُو: إِمَّا أَنْ يُضِيفَهُ إِلَى جُمْلَةِ الْمَرْأَةِ، أَوْ يُضِيفَهُ إِلَى شَيْءٍ هُوَ يَصِيرُ عِبَارَةً عَنْ جُمْلَةِ الْبَدَنِ، أَوْ يُضِيفَهُ إِلَى جَرْءٍ شَائِعٍ غَيْرِ مَعْنِيٍّ، أَوْ يُضِيفَهُ إِلَى جَرْءٍ مَعْنِيٍّ لَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنْ جَمِيعِ الْبَدَنِ، وَالْقِسْمُ الْأَخِيرُ فِيهِ خِلَافٌ سَبَجِيٌّ عَقِيبَ هَذَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَلَا خِلَافَ فِي الْأَقْسَامِ الْأُولَى.

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ: دَخَ، أَضَافَ.

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: «الْفَقِيهِ أَبِي جَعْفَرِ الطَّحَاوِيِّ»! وَالْمَثْبُوتُ مِنْ «ف»، «دَخَ»، «وَدَعَ»، «وَدَمَ»، «وَدَرَا» وَرِيَادَةُ «الطَّحَاوِيِّ» خَطَأً مُخَصَّرٌ وَقَعَ سَهْوًا مِنْ سَامِعٍ، وَأَبُو جَعْفَرٍ عَدَدُ الْإِطْلَاقِ هُوَ الْهُدَوَانِيُّ الْفَقِيهِ، وَقَدْ مَثَّ تَرْجَمَتُهُ. وَقَدْ نَسَبَهُ صَرِيحًا فَحَرُّ الْإِسْلَامِ الْبَزْدَوِيُّ فِي شَرْحِهِ عَلَى «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» [ق ٩٨، ١/]. مَحْطُوطٌ جَارِ اللَّهِ أَهْمَدِي - تَرْكِيَا (رَقْمُ الْحِطِّ: ٦٦٢) [].

(٣) يَنْظُرُ: «شَرْحُ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» لِلْبَزْدَوِيِّ [ق ٩٨، ١].

(٤) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: «مُضَدُّهُ». وَالْمَثْبُوتُ مِنْ: «ف»، «دَخَ»، «وَدَعَ»، «وَدَمَ»، «وَدَرَا».

(٥) يَنْظُرُ: «مَخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص ١٥٦].

﴿عنه بيان﴾

أَمَّا الْقِسْمُ الْأَوَّلُ: فَمِثْلُ قَوْلِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ»، وَإِنَّمَا وَقَعَ الطَّلَاقُ بِهِ؛ لِأَنَّ النَّاءَ ضَمِيرُ الْمُحَاطَبَةِ، وَهِيَ عِبَارَةٌ عَنِ الْمَرَأَةِ، وَقَدْ أَضَافَهُ إِلَيْهَا فَيَقَعُ؛ لِأَنَّ رَكْنَ الطَّلَاقِ صَدَرَ مِنَ الْأَهْلِ مضافاً إِلَى الْمُحَلِّ.

وَأَمَّا الثَّانِي: فَمِثْلُ أَنْ أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى الرِّقَبَةِ أَوْ الْعُنُقِ، أَوْ الرُّوحِ، أَوْ الْبَدَنِ، أَوْ الْحَسَدِ، أَوْ الرَّاسِ، أَوْ الْفَرْجِ، أَوْ الْوَحْيِ، بِأَنْ قَالَ: «رَقَبَتُكَ طَالِقٌ»، أَوْ «عُنُقُكَ طَالِقٌ»، وَكَذَا إِلَى الْآخِرِ، وَإِنَّمَا وَقَعَ الطَّلَاقُ بِهِدِهِ الْأَلْفَاظُ؛ لِأَنَّهُ إِذَا أَضَافَهُ إِلَى جَمَلَتِهَا؛ يَقَعُ، فَكَذَا إِذَا أَضَافَهُ إِلَى شَيْءٍ هُوَ عَارَةٌ عَنْ جَمَلَتِهَا.

أَمَّا الرِّقَبَةُ: فَكَوْنُهَا عِبْرَةً عَنْ حِمَاةِ الْبَدَنِ ظَاهِرٌ، قَالَ تَعَالَى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [الب. ٩٢]، وَكَذَا الْعُنُقُ؛ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَطَلَّتْ أَعْقُفُهُمْ﴾ [الشعر. ٤]، وَكَذَا الرُّوحُ؛ يُقَالُ: هَلَكْتَ رُوحُهُ، وَيُرَادُ: نَفْسُهُ.

وَكَذَا الْبَدَنُ وَالْجَسَدُ: يُعْبَرُ بِهِمَا عَنْ جَمِيعِ الْبَدَنِ، يُقَالُ: جَسَدُ فُلَانٍ تَخَلَّصَ مِنْ دُلِّ الرُّقَى. وَكَذَا يُقَالُ: بَدَنُ فُلَانٍ.. فِي هَذَا الْمَعْنَى.

وَكَذَا الرَّأْسُ، لِقَوْلِهِمْ: فُلَانٌ أَعْتَقَ كَذَا وَكَذَا رَأْسًا أَوْ تَمَلَّكَ. وَيُقَالُ: أَمْرِي حَسْرٌ مَا دَامَ رَأْسُكَ سَالِمًا، لَكِنْ هَذَا [٢٠١٩٨: ٣] فِيمَا إِذَا تَكَلَّمَ بِإِضَافَةِ الرَّأْسِ، أَمَّا إِذَا قَالَ: الرَّأْسُ مِنْكَ طَالِقٌ، أَوْ وَضَعَ يَدَهُ عَلَى رَأْسِهَا فَقَالَ: هَذَا الْعَصُو مِنْكَ طَالِقٌ^(١). فَقَالَ شَمْسُ الْأَثَمَةِ اشْرُخِصِي فِي «شَرْحِ الْكَافِي»: «لَا يَقَعُ شَيْءٌ»^(٢).

وَوَحْيُهُ: أَنَّهُ لَا يُرَادُ بِهَا الذَّاتُ، وَكَذَا الْفَرْجُ يُعْبَرُ بِهِ عَنْ جَمِيعِ الْبَدَنِ؛ أَلَا

(١) وَلَمَعَنِي فِي هَذَا اللَّبَّاسِ هُوَ تَعَارُفُ التَّعْبِيرِ بِهِ عَنِ الْكُلِّ هَذَا إِذَا لَمْ يَوْجِدْ بِهِ اذَاتٌ مُجَازًا، وَإِنْ بَوَّيْ وَفَعِ بِخِلَافِ مَا اشتهر استعماله فِي الْكُلِّ، فَإِنَّهُ لَا يَحْتَاجُ إِلَى بَيِّنَةٍ لِكُلِّ يَنْظُرُ «فتح المصير» [١٥/٤]، «عمدة الرعاية» [٧٤/٦].

(٢) يَنْظُرُ: «المبسوط» لِلشَّرْحِيِّ [٨٩/٦].

شأبة البهائم

تري إلى ما جاء في الحديث: «لَعَنَ اللَّهُ الْفُرُوجَ عَلَى الشُّرُوجِ»^(١).

وكذا الوجه؛ لأن الاستعمال شائع عن العرب بقول بعضهم لبعض: يا وجه العرب [٣٩٧/١]، ويريدون به الداء. قال تعالى: ﴿كُلُّ شَيْءٍ هَالِكٌ إِلَّا وَجْهَهُ﴾ [نقص ٨٨]. وأراد: ذاته. وكذا إذا قال: «جسمك ونفسك».

وفي الظهر والدم اختلاف المشايخ:

قال في «حلاصة الفتاوى». والمختار ألا يقع بهما^(٢)، ومال صاحب «الهداية» إلى الوقوع في الدم، واستدل بقوله: (يُقَالُ: دَمُهُ هَذَرٌ).

قال شمس الأئمة في «شرح الكافي»: «وقع في بعض النسخ: لو قال: بضعك طالق؛ يقع».

ثم قال: «وهذا تصحيّف، إنما هو بغض أو بضع، فأما البضع: فلا يُعْبَرُ به عن جميع البدن».

وقال أيضاً: «لَمْ يَذْكُرْ مَا لَوْ قَالَ: ظَهْرُكَ طالق، أو بطنك طالق».

(١) قال عبد القادر القرشي: «هذا الحديث بهذا اللفظ لم أراه». وقال ابن حجر: «لم أجده». وقال الزيلعي: «عريب جداً، ولقد أبعد شيخاً علاء الدين (يعني ابن التركماني في كتابه «التبيه على أحاديث الهداية والحلاصة» [ق ٧١/ب/ مخطوط جاز الله أفندي - تركيا/ (رقم المخطوط: ٢٦١)]» [إد استشهد بحديث أخرجه ابن عدي في «الكامل» (٨٤/٨/ طبعة السرمساوي) عن ابن عباس: «أن النبي ﷺ نهى ذوات الفروج أن يركبن الشروج»، فإن المصنف استدل بالحديث المذكور على أن الفرج من الأعضاء التي يُعْبَرُ به عن جملة المرأة، كالوجه، والرق، بحيث يقع الطلاق بإساده إليه، وحديث ابن عدي. أحسبني عن ذلك، ولكن الشيخ قلّد هذا الجاهل، فالمقلّد ذلّ، والمقلّد جاهل». ينظر «مصب آراية» للزيلعي [٢٢٨، ٣]، والعناية في تحريج أحاديث الهداية لعبد القادر القرشي [ق ١٠٩/أ/ مخطوط مكة مصر الله أفندي - تركيا/ (رقم المخطوط: ٢٨٨)]، و«الدراية في تحريج أحاديث الهداية» لابن حجر [٧١/٢].

(٢) ينظر: «حلاصة الفتاوى» للبخاري [ق ١١٩].

أَوْ يَقُولَ رَقَبَتُكَ طَالِقٌ أَوْ عُنُقُكَ أَوْ رَأْسُكَ أَوْ زَوْجُكَ أَوْ بَدَنُكَ أَوْ جَسَدُكَ أَوْ فَرْجُكَ أَوْ وَجْهُكَ ، لِأَنَّهُ يُعْتَرَى بِهَا عَنْ حَمِيعِ الْبَدَنِ أَمَّا الْجَسَدُ وَالْبَدَنُ فَطَاهِرٌ وَكَذَا غَيْرُهُمَا

﴿عامة مسائل﴾

ثُمَّ قَالَ : « قَالَ مَعْصُومٌ مُشَاجِحًا : يَقَعُ الطَّلَاقُ ، لِأَنَّ الطَّهْرَ وَالْبَطْنَ فِي مَعْنَى الْأَصْلِ ، إِذْ لَا يَتَصَوَّرُ الْبَقَاءُ بِدَوْبِهِمَا » .

ثُمَّ قَالَ : « وَالْأَصَحُّ : أَنَّهُ لَا يَقَعُ ، لِأَنَّهُ إِذَا قَالَ : « طَهَّرْتُكَ أَوْ بَطَّنْتُكَ عَلَيَّ » كَطَهَّرَ أُمِّي » ، لَا يَكُونُ مُطَاهِرًا ، لِأَنَّ الطَّهْرَ وَالْبَطْنَ لَا يُعْتَرَى بِهِمَا عَنْ حَمِيعِ الْبَدَنِ » (١) .

وَقَالَ فِي « خِلَاصَةِ الْفَتَاوَى » : « وَاسْتَكْ طَالِقٌ » . كَقَوْلِهِ : فَرْجُكَ طَالِقٌ ، بِخِلَافِ الدُّبْرِ » (٢) ، وَفِيهِ نَظَرٌ عِنْدِي ؛ لِأَنَّ الْإِسْتِ . بِمَعْنَى الدُّبْرِ .

وَأَمَّا الْقِسْمُ الثَّلَاثُ : فَيَمْتَلِ أَنْ أَضَافَ الطَّلَاقُ إِلَى الصَّفِي ، وَالثَّلَاثِ ، وَالرَّبِيعِ ، وَالبَعْضِ ، وَنَحْوِ ذَلِكَ شَائِعًا غَيْرَ مَعْيَنٍ .

وَوَجْهُهُ : أَنَّ الطَّلَاقَ [١٩٨ ط ٢] يَقَعُ فِي ذَلِكَ الْحَرَمِ ، ثُمَّ يَنْشُرِي إِلَى الْكُلِّ ؛ لِشِيَاعِهِ ، فَيَقَعُ فِي الْكُلِّ ، كَمَا إِذَا أَعْتَقَ مَعْصُومٌ جَارِيَتَهُ ، وَكَذَا إِذَا قَالَ : جِزَاءٌ مِنْ أَلْفٍ حِزْءٍ مِنْكَ طَالِقٌ ؛ طَلَّقْتُ (٣) . ذَكَرَهُ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ فِي « الْكَافِي » .

وَوَجْهُهُ : مَا قُلْنَا ، أَوْ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ لَا تَحْتَمِلُ التَّجَرُّؤَ فِي حُكْمِ الطَّلَاقِ ، وَذِكْرُ بَعْضِ مَا لَا يَتَجَرَّأُ كَذِكْرِ كُلِّهِ ، فَافْهَمْ .

قَوْلُهُ : (أَوْ يَقُولُ) بِالْصَّبِّ عَطْفٌ عَلَى قَوْلِهِ : (أَنْ يَقُولَ) .

قَوْلُهُ : (وَكَذَا غَيْرُهُمَا) ، أَيِ : غَيْرِ الْحَسَدِ وَالْبَدَنِ مِنْ سَائِرِ الْأَلْفَاظِ الْمَذْكُورَةِ ظَاهِرٌ .

(١) جاء في حاشية « م » : « أي محمد بن »

(٢) ينظر « المبسوط » للشرنخسي [٩٠/٦ - ٩١]

(٣) ينظر : « خلاصة الفتاوى » لسبحاني [١١٩]

(٤) ينظر « الكافي » للحاكم الشهيد [٦٣]

قال الله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [النساء: ٩٢] وقال: ﴿نَظَلَّتْ أَعْنَاقُهُمْ لَهَا خِضَعِينَ﴾ [النساء: ١] وقال النبي ﷺ: «لَعَنَ اللَّهُ الْفُرُوحَ عَلَى الشُّرُوجِ» ويقال فلان رأس القوم ويا وجه العرب وهلكت^(١) روحه بمعنى نفسه ومن هذا القبيل: الدَّمُ فِي رَوَايَةٍ يَقَالُ دَمُهُ هَدَرَ وَمِنْهُ النَّفْسُ وَهُوَ ظَاهِرٌ.

وَكَذَلِكَ إِنْ طَلَّقَ جُزْءًا شَائِعًا مِنْهَا مِثْلَ أَنْ يَقُولَ نِصْفُكَ أَوْ ثُلُثُكَ^(٢) لِأَنَّ الشَّائِعَ مَحَلُّ لِسَائِرِ التَّصَرُّفَاتِ كَالْبَيْعِ وَغَيْرِهِ فَكَدَا يَكُونُ مَحَلًّا لِلطَّلَاقِ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَتَجَزَّأُ فِي حَقِّ الطَّلَاقِ فِشْتِ فِي الْكُلِّ ضَرُورَةٌ. [١٢٣ د.]

وَلَوْ قَالَ: «بِدُكِ طَالِقٌ، أَوْ رِجْلُكَ طَالِقٌ»؛ لَمْ يَقَعْ الطَّلَاقُ.

في حاشية البيان

قوله: (لَعَنَ اللَّهُ الْفُرُوحَ)، أراد بها: النساء، لا تلك الأعضاء خاصة.

قوله: (وَمِنْ هَذَا الْقَبِيلِ: الدَّمُ فِي رَوَايَةٍ)، أي: مما يُعَبَّرُ بِهِ عَنْ جَمَلَةِ الْبَدَنِ^(٣). الدَّمُ فِي رَوَايَةٍ، أراد بها رواية كتاب الكفالة، فإنه لو كَفَرَ بَدَمِ إِنْسَانٍ، يَصِحُّ، وَأَشَارَ فِي كِتَابِ الْعَتَاقِ: أَنَّ إِضَافَةَ الطَّلَاقِ إِلَى الدَّمِ لَا نَصَحٌ، فَإِنَّهُ إِذَا قَالَ: دَمُكَ حُرٌّ؛ لَا يَغْنَقُ.

قوله: (وَمِنْهُ النَّفْسُ)، أي: مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ. وإِنَّمَا قَالَ: (وَمِنْهُ)؛ لِأَنَّ الْقُدُورِيَّ لَمْ يَذْكُرِ النَّفْسَ فِي جَمَلَةِ الْأَلْفَاظِ الَّتِي ذَكَرَهَا.

قوله: (إِلَّا أَنَّهُ لَا يَتَجَزَّأُ فِي حَقِّ الطَّلَاقِ)، أي: الْجُزْءُ الشَّائِعُ لَا يَتَجَزَّأُ فِي حَقِّهِ، وَلِهَذَا لَا يَكُونُ الطَّلَاقُ وَاقِعًا فِيهِ دُونَ غَيْرِهِ. (قَبِيضٌ)، أي: الطَّلَاقُ. (فِي الْكُلِّ)، أي: فِي كُلِّ الْمَرَاةِ.

قوله (وَلَوْ قَالَ: «بِدُكِ طَالِقٌ، أَوْ رِجْلُكَ طَالِقٌ»؛ لَمْ يَقَعْ الطَّلَاقُ)، وهذه

(١) في حاشية الأصل، صح، أصح وهلك.

(٢) زاد بعده في (ط) «هائِلٌ»

(٣) وقع بالأصل: «يُعَبَّرُ بِهِ جَمْعٌ لِدَمٍ» والمثبت من «م»، «و»

﴿ غايه لبيان ﴾

مسألة القدوري^(١)

اعلم: أنه إذا أضاف الطلاق إلى جزء معين؛ لا يُعبر به عن جميع البدن، كاليد والرجل والإصبع ونحو ذلك؛ لا يقع الطلاق عند^(٢)؛ خلافاً لرقر^(٣) والشافعي^(٤)، وعلى هذا الخلاف: إضافة العتق، والطهارة، والإيلاء، والعفو عن الفصاص، فعدنا: لا يصح؛ خلافاً لهما.

وجه قولهما: أن الجزء المعين مستغن بعقد الكاح، فيكون محلاً للطلاق، كالجزء الشائع، والجزء الذي يُعبر به عن جميع البدن، إلا أن إضافة الكاح لم تصح؛ لأن معنى النكاح ليس [١٩٩٢ م] على السراية، بخلاف الطلاق، فإن مبناه على السراية، ولهذا لا تصح إضافة الكاح إلى الجزء الشائع، بخلاف الطلاق؛ ألا ترى أنه لو قال: تزوّجتُ شهراً؛ لا يصح، ولو قال: أنت طالق شهراً؛ وقع الطلاق مؤبداً. [٢٩٧، ١] ولنا: أنه أضاف الطلاق إلى غير محله؛ فلا يقع، كالإضافة إلى البزاق والظفر.

بيانه: أن الطلاق عبارة عن رفع قيد النكاح، [ولم يرد قيد الكاح]^(٥) على اليد، فلا يصح إضافة الطلاق إلى اليد، ولهذا لو قال: كحيتُ يدك، وقيلت المرأة؛ لا يتعدى النكاح، بخلاف الجزء الشائع، فإن إضافة الكاح إليه تصح، مكذا يصح إضافة الطلاق إليه.

(١) ينظر: مختصر القدوري، [ص/١٥٦]

(٢) ينظر: التحريفة للقدوري [١٠/٢٩٣٧]، [النف في العوى] لسعدي [١/٣٤٢]، [المصوط] [٨٩/٦]، [بدائع الصانع] [٣/١٤٣].

(٣) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي [١٠/٢٤١]، والهدب في هه الإمام بشامي، لمعوي [٨٤/٦]، والله في اللغة الشامي، بشيراري [ص/١٧٥]

(٤) ما بين المعقوفين: زيادة من: «ف»، «و»، «م»، «و».

غاية البيان

ولأنه لو ثبت الطلاق في البدن لا يخلو: إما أن يثبت ابتداءً، أو بناءً على ثبوته في الجزء المتنازع فيه، لا يجوز الأول؛ لأنه ما أضاف الطلاق إليه حقيقة، وكذا لا يجوز الثاني؛ لأنه إنما يجوز أن يثبت في البدن بناءً وتبعاً، إذا ثبت في ذلك الجزء أولاً، فلا يتصور ثبوت الطلاق فيه، لعدم ورود قيد النكاح عليه، بخلافه الجزء الشائع، فإن الطلاق يثبت فيه ابتداءً، ثم يسري إلى سائر البدن.

فإن قلت: سلمنا أن إضافة الطلاق إلى اليد لا تدل على ثبوت الطلاق في البدن وضماً؛ ولكن لا نسلم أنها لا تدل عليه شرعاً.

قلت: الأصل أن يدل اللفظ شرعاً على ما يدل عليه وضماً، إلا إذا دل الدليل على خلافه، قال تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَسُولٍ إِلَّا بِلِسَانٍ قَوْمِهِ﴾ [إبراهيم ٤]. فهنا لما لم تدل وضماً، لم تدل شرعاً أيضاً؛ لعدم الدليل على خلافه.

فإن قلت: سلمنا أن الطلاق لا يثبت في البدن ابتداءً، ولا بناءً على ثبوته في اليد بطريق الحقيقة؛ ولكن لم لا يجوز أن يثبت بطريق المجاز، بأن يراد باليد: البدن، كما في قوله تعالى: ﴿بِمَا قَدَّمْتُمْ أُيْدِيكُمْ﴾ [آل عمران: ١٨٢]، وقوله: ﴿عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُرَدَّ﴾^(١).

(١) أخرجه: أبو داود في كتاب الإجارة/ باب في تضمين العارية [رقم/ ٣٥٦١]، والترمذي في كتاب البيوع/ باب ما جاء في أن العارية مؤداة [رقم/ ١٢٦٦]، وساجه في كتاب الصدقات، باب العارية [رقم/ ٢٤٠٠]، والسنائي في «السر الكبرى» في كتاب العارية/ المبيعة [رقم/ ٥٧٨٣]، وأحمد في «المسند» [٨/ ٥]، والحاكم في «المستدرک» [٥٥/ ٢]، من حديث سَعْرَةَ بْنِ حَنْظَلٍ مَرْهُوعاً «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُرَدَّ»، لفظ أبي داود والترمذي.

قال الترمذي: «هذا حديث حسن» وقال الحاكم «هذا حديث صحيح الإسناد عن شرط البخاري، ولم يخرجاه» وقال ابن المنقذ: «قال ابن طاهر في «تخريج أحاديث الشهاب»: إسناده متصل صحيح» ينظر - «البدر المير» لابن المنقذ [٧٥٤/ ٦].

وقال زفرٌ والشافعي رحمة الله عليهما يَقَعُ وكذا الخِلافُ في كُلِّ جُزْءٍ مُعَيَّنٍ لَا يُعْبَرُ بِهِ عَنْ جَمِيعِ الْبَدَنِ.

لهما أنه حرٌّ مُسْتَمْتَعٌ بعقدِ الكاحِ وما هذا حاله تَكُونُ مَحَلًّا لِحُكْمِ الْكَاكِ فَيَكُونُ مَحَلًّا لِلطَّلَاقِ فَيَبْثُ الْحُكْمُ فِيهِ قِصْبَةً لِلإِضَاقَةِ ثُمَّ يَسْرِي إِلَى

عامة البدن

قلتُ: ثبوتُ المجازِ إِنَّمَا يَتَحَقَّقُ إِذَا وَحِذَتِ الْيَدُ وَالْإِرَادَةُ، وَإِلَّا فَالْكَلَامُ [١٩٩٣هـ] عَلَى حَقِيقَتِهِ، وَكَلَامُنَا هِذَا إِذَا لَمْ يَخْطُرْ بِبَالِ الْمُتَكَلِّمِ ذَلِكَ، حَتَّى إِذَا ذَكَرَ الْيَدَ، وَأَرَادَ بِهَا كُلَّ الْبَدَنِ، يَصِحُّ كَذَا ذَكَرَ علاءُ الدينِ الْعَالِمُ رحمته الله فِي «طَرِيقَةِ الْخِلَافِ» (١).

وقال شمسُ الأُنْمَةِ الشَّرْحِيُّ فِي «شرح الكافي» لِلْحَاكِمِ الشَّهِيدِ: «لَوْ كَانَ الْعُرْفُ طَاهِرًا لِقَوْمٍ، أَنَّهُمْ يَذْكُرُونَ الْيَدَ عَنْ جَمِيعِ الْبَدَنِ؛ نَقُولُ: يَقَعُ الطَّلَاقُ فِي حَقِّهِمْ» (٢).

قوله: (وَكَذَا الْخِلَافُ فِي كُلِّ جُزْءٍ مُعَيَّنٍ لَا يُعْبَرُ بِهِ عَنْ جَمِيعِ الْبَدَنِ)، أَرَادَ بِهِ: نَحْوَ الْأَنْفِ، وَالْأُذُنِ، وَالْإِصْبَعِ.

قوله: (وَمَا هَذَا حَالُهُ)، وَهُوَ أَنَّ يَكُونُ الْجِرَةُ الْمُعَيَّنُ مُسْتَمْتَعًا بِعَقْدِ الْكَاكِ.

قوله: (تَكُونُ مَحَلًّا لِحُكْمِ الْكَاكِ)، وَأَرَادَ بِحُكْمِ الْكَاكِ: اخْتِنَاصَ الزَّوْجِ بِالْمَرْأَةِ؛ وَطَنًا وَاسْتِمَاعًا.

وجوابه: أَنَّهُ مُسْتَمْتَعٌ لَا ابْتِدَاءً، لَكِنْ سَاءَ عَلَى ثُبُوتِ الْاسْتِمَاعِ فِي جَمِيعِ الْبَدَنِ، فَلَا يَصِحُّ الطَّلَاقُ فِيهِ ابْتِدَاءً، فَاهَمُّ

(١) ينظر: «طريقة الخلاف» للعلاء السمرقندي [ص/١٠٦]

(٢) ينظر: «المبسوط» للشرنخبي [٩٠/٦]

الْكُلُّ كَمَا فِي الْجُزْءِ الشَّائِعِ بِخِلَافِ مَا إِذَا أُضِيفَ إِلَيْهِ النِّكَاحُ ؛ لِأَنَّ التَّعْدِي مُتَتَّعٌ إِذِ الْحُزْمَةُ فِي سَائِرِ الْأَجْزَاءِ تَغْلِبُ الْحُلَّ فِي هَذَا الْجُزْءِ وَفِي الطَّلَاقِ الْأَمْرُ عَلَى الْقَلْبِ . وَلَنَا : أَنَّهُ أَصَابَ الطَّلَاقُ إِلَى غَيْرِ مَحَلِّهِ قِيلَغُو كَمَا إِذَا أَضَافَهُ إِلَى رِبْقَتِهَا أَوْ طَمَرِهَا . وَهَذَا ؛ لِأَنَّ مَحَلَّ الطَّلَاقِ مَا يَكُونُ فِيهِ الْقَيْدُ ؛ لِأَنَّهُ يَنْشِئُ عَنْ رَفْعِ الْقَيْدِ وَلَا قَيْدَ فِي الْيَدِ وَلِهَذَا لَا تَصِحُّ إِصَافَةُ النِّكَاحِ إِلَيْهَا بِخِلَافِ الْجُزْءِ الشَّائِعِ ؛ لِأَنَّهُ مَحَلٌّ لِلنِّكَاحِ عِنْدَمَا حَتَّى تَصِحَّ إِصَافَتُهُ إِلَيْهِ فَكَمَا يَكُونُ مَحَلًّا لِلطَّلَاقِ وَاخْتَلَفُوا فِي الظَّهْرِ وَالْبَطْنِ وَالْأَظْهَرُ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ ؛ لِأَنَّهُ لَا يُعَبَّرُ بِهِمَا عَنْ جَمِيعِ الْبَدَنِ .

وَإِنْ طَلَّقَهَا نِصْفَ نَظْلِيَّةٍ ، أَوْ ثُلُثَهَا ؛ كَانَتْ طَالِقًا نَظْلِيَّةً وَاحِدَةً ؛

﴿ غَايَةُ الْبَيَانِ ﴾

قَوْلُهُ : (بِخِلَافِ مَا إِذَا أُضِيفَ إِلَيْهِ النِّكَاحُ) ، أَي : إِذَا أُضِيفَ النِّكَاحُ إِلَى الْجُزْءِ الْمُعَبَّرِ الَّذِي لَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنْ جَمِيعِ الْبَدَنِ ؛ لَا يَصِحُّ ، بِخِلَافِ إِصَافَةِ الطَّلَاقِ ، فَإِنَّهُ يَصِحُّ عِنْدَ الْحَصَمِ .

قَوْلُهُ : (وَفِي الطَّلَاقِ : الْأَمْرُ عَلَى الْقَلْبِ) ، أَي : الْحُزْمَةُ فِي هَذَا الْجُزْءِ تَغْلِبُ الْحُلَّ فِي سَائِرِ الْأَجْزَاءِ .

قَوْلُهُ : (وَهَذَا لِأَنَّ) ، أَي : إِنَّمَا قُلْنَا : إِنَّهُ أَصَابَ الطَّلَاقُ إِلَى غَيْرِ مَحَلِّهِ ؛ لِأَنَّ مَحَلَّ الطَّلَاقِ : مَا فِيهِ الْقَيْدُ ، وَالْبَيَانُ مَرَّةً .

قَوْلُهُ : (لِأَنَّهُ مَحَلٌّ لِلنِّكَاحِ عِنْدَنَا) ، أَي : لِأَنَّ الْحُرَّةَ الشَّائِعَةَ مَحَلٌّ لِلنِّكَاحِ عِنْدَنَا ، كَمَا هُوَ مَحَلٌّ لَهُ عِنْدَ الْحَصَمِ ، فَصَارَ مَحَلًّا لِلطَّلَاقِ .

قَوْلُهُ : (وَاخْتَلَفُوا فِي الظَّهْرِ وَالْبَطْنِ) ، أَي : اخْتَلَفَ الْمُشَايخُ فِي إِصَافَةِ الطَّلَاقِ إِلَى الظَّهْرِ وَالْبَطْنِ ، وَقَدْ مَرَّ بَيَانُهُ .

قَوْلُهُ : (وَإِنْ طَلَّقَهَا نِصْفَ نَظْلِيَّةٍ ، أَوْ ثُلُثَهَا ؛ كَانَتْ طَالِقًا نَظْلِيَّةً وَاحِدَةً) ،

لأن الطلاق لا ينحراً وذكر بعض ما لا يتحراً كذكر الكل وكذا الجواب في كل حزم سماه لما بينا.

ولو قال لها أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقتين؛ فهي طالق ثلاثاً؛

عنه السار

[٣٠٠٠] وهذه من مسائل [٣٩٨] القُدوري^(١)، وذلك لأن التطليقة الواحدة ليست بقاتلة للتجزؤ، فذكر بعض ما لا يتحراً، كذكر كله، أصله العفو عن دم العمد، وكذا الحكم في سائر الأجزاء، مثل السدس، والرابع، والثلث ونحوها.

وقال في طلاق «الأصل»: «لو قال أنت طالق نصف تطليقة؛ يقع واحدة. ولو قال: نصفين تطليقة؛ يقع واحدة. ولو قال: ثلث تطليقة؛ ونصف تطليقة؛ ورابع تطليقة؛ يكون ثلاثاً. ولو قال: نصف تطليقة؛ وربعها؛ وسدسها؛ يكون تطليقة»^(٢).

وقال في «الأصل» أيضاً: «وإن قال لأربع سوية له: يتيكّن تطليقة؛ طُلقت كل واحدة منهن واحدة. وكذلك إذا قال: يتيكّن تطليقتان، أو ثلاث، أو أربع، إلا إذا نوى أن كل طليقة بينهما جميعاً؛ يقع على كل واحدة منهن ثلاث تطليقات، إلا في التطليقتين، فإنه يقع على كل واحدة منهن تطليقتان. وإن قال: يتيكّن خمس تطليقات، ولا يه له؛ طُلقت كل واحدة منهن تطليقتين، وكذلك ما زاد إلى ثمان تطليقات، فإن راد على الثمان؛ فكل واحدة منهن طالق ثلاثاً»^(٣).

قوله: (لما بينا)، أي: لأن الطلاق لا يتحراً.

قوله: (ولو قال لها أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقتين؛ فهي طالق ثلاثاً).

(١) ينظر: «محضر القُدوري» [ص/١٥٦].

(٢) سهر «الأصل» المعروف بالمسودة لمحمد بن الحسن النسي [٤/ ٥١٢] طبعة وزارة الأوقاف القطرية.

(٣) ينظر «الأصل» المعروف بالمسودة لمحمد بن الحسن النسي [٤/ ٤٦٨] طبعة وزارة الأوقاف القطرية.

لأنَّ يَصِفَ تَطْلِيقَتَيْنِ تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً فَإِذَا جُمِعَ بَيْنَ ثَلَاثَةِ أَنْصَافٍ يَكُونُ ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ ضَرُورَةً.

وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثَةَ أَنْصَافٍ تَطْلِيقَةً»، قَبْلَ: يَقَعُ طَلَقَتَانِ؛ لِأَنَّهَا طَلَقَةٌ وَنِصْفٌ فَيَتَكَامَلُ وَقَبْلَ: يَقَعُ ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ؛ لِأَنَّ كُلَّ يَصِفِ يَتَكَامَلُ فِي نَفْسِهَا فَيَصِيرُ ثَلَاثًا.

❦ غَايَةُ الْبَيَانِ ❦

وهذه من خواص «الجامع الصغير»^(١).

وَأَمَّا أَوْرَدَهَا مُحَمَّدٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: لِإِسْكَالِ بَيِّنَةٍ، وَهُوَ أَنَّ ثَلَاثَةَ أَنْصَافٍ تَطْلِيقَتَيْنِ: وَاحِدَةً وَنِصْفٌ؛ لِأَنَّ كُلَّ تَطْلِيقَةٍ إِذَا بَصَفَتْهَا؛ تَكُونُ نِصْفَيْنِ، فَكَانَ يَتَّبِعِي أَنْ يَقَعُ الطَّلَقَتَانِ، لَا الثَّلَاثُ، كَمَا إِذَا قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً وَنِصْفًا.

وَجَوَابُهُ: أَنَّ النِّصْفَ الْوَاحِدَ مِنْ تَطْلِيقَتَيْنِ: وَاحِدَةٌ، فَإِذَا كَانَ نِصْفٌ وَاحِدَةً: طَلَقَةٌ وَاحِدَةً؛ يَكُونُ ثَلَاثَةُ أَنْصَافٍ: ثَلَاثَ [٢٠٠/٣] طَلَقَاتٍ ضَرُورَةً.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثَةَ أَنْصَافٍ تَطْلِيقَةً»، قَبْلَ: يَقَعُ طَلَقَتَانِ)، وَهَذَا هُوَ الْمَنْقُولُ عَنْ مُحَمَّدٍ فِي «الجامع الصغير»^(٢)، وَإِلَيْهِ ذَهَبَ النَّاطِقِيُّ فِي «الْأَجْنَاسِ»^(٣)، وَالْعَتَّابِيُّ فِي «شَرْحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ».

وَلَكِنْ الْمَشَايِخُ لَمَّا اخْتَلَفُوا فِي حُكْمِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: أَشَارَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» إِلَى اخْتِلَافِهِمْ؛ فَقَالَ: (قَبْلَ: يَقَعُ طَلَقَتَانِ)، فَقَالَ الْعَتَّابِيُّ: هُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّ ثَلَاثَةَ أَنْصَافٍ تَطْلِيقَةٌ: يَكُونُ وَاحِدَةً وَنِصْفًا، فَصَرَّ كَقَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً وَنِصْفَ تَطْلِيقَةٍ.

(١) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه الكبير [ص/١٩٥].

(٢) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه الكبير [ص/١٩٥].

(٣) ينظر: «الأجناس» للساطني [٢٦٧/١].

ولو قال أنت طالق من واحدة إلى اثنين، أو ما بين واحدة إلى اثنين، فهي واحدة ولو قال من واحدة إلى ثلاث، أو ما بين واحدة إلى ثلاث، فهي ثنتان وهذا عند أبي حنيفة رحمهما الله وقالوا في الأول هي ثنتان وفي الثاني ثلاث.

باب الطلاق

وقال بعض المشايخ: يقع ثلاثاً، لأن كل مصعب يكون طلقاً واحدة، لأن الطلاق لا يقبل التحزنة، بصير ثلاثة أصناف تصف ثلاث تطلقات لا محالة قوله: (أنت طالق من واحدة إلى اثنين، أو من واحدة إلى اثنين، فهي واحدة ولو قال من واحدة إلى ثلاث، أو ما بين واحدة إلى ثلاث، فهي ثنتان وهذا عند أبي حنيفة رحمهما الله)، وهذه من مسائل «المجامع الصغير»

وصورتها فيه: «محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة رحمهما الله في رجل يقول لامرأته: أنت طالق من واحدة إلى واحدة، قال: تطلق واحدة. وكذا لو قال: أنت طالق من واحدة إلى اثنين، طُلقَتْ واحدة. ولو قال: من واحدة إلى ثلاث، طُلقَتْ ثنتين وكذلك لو قال: ما بين واحدة إلى واحدة إلى واحدة، طُلقَتْ واحدة. وكذلك لو قال: ما بين واحدة إلى ثنتين، طُلقَتْ واحدة. ولو قال: ما بين واحدة إلى ثلاث، طُلقَتْ ثنتين.

وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: يأخذ في هذا كله بأحر الوقتين، فإذا قال: أنت طالق ما بين واحدة إلى واحدة، وقعت واحدة. ولو قال [٥٣٩٨/١]: ما بين واحدة إلى اثنين، طُلقَتْ ثنتين. [٢/١٠١، ٣] طُلقَتْ ثنتين. ولو قال ما بين واحدة إلى ثلاث، طُلقَتْ ثلاثاً^(١). إلى هنا لفظه.

وعند زفر: إن كان بين العائنين شيء، يقع، وإلا فلا وجه قول زفر: أن العاية لا تدخل تحت المعية، وإلا فلا تكون العاية عية.

(١) بغير «الحجج الصغير» مع شرحه في الكتاب [١٩٥ - ١٦٠]

وهذا ظاهرٌ فلا تُشْتَرُ العايتان، لا الأولى ولا الثانية، كما إذا قال: يَغْتُ مِنْ هَذَا الحائِطِ إِلَى هَذَا الحائِطِ، وَهُوَ القِيَّاسُ الْمُخَضَّرُ.

ووجهُ قولهما - وهو الاستحسان -: أَنَّ الشَّيْءَ مَتَى حُجِّلَ حَدًّا وَغَايَةً لَا يَدْخُلُ مِنْ وَجُودِهِ؛ لِيَصِحَّ كَوْنُهُ عَايَةً، وَوُجُودُ الطَّلَاقِ بِوُقُوعِهِ، أَوْ الطَّلَاقُ بَعْدَ الْوُقُوعِ: لَا يَحْتَمِلُ الرُّفْعَ؛ فَيَقَعُ الْكُلُّ ضَرُورَةً أَنَّهُ لَا يَحْتَمِلُ الرُّفْعَ، وَلِهَذَا إِذَا قَالَ لِغَيْرِهِ: خُذْ مِنْ مَالِي مِنْ دَرَاهِمٍ إِلَى عَشْرَةٍ؛ يَكُونُ لَهُ أَخْذُ الْعَشْرَةِ، وَكَذَا إِذَا قَالَ: كُلْ مِنَ الْمَلْحِ إِلَى الْحُلُوءِ؛ يُرَادُّ بِهِ عَمُومُ الْإِذْنِ.

ولأبي حنيفة رحمته: أَنَّ الْحَدَّ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْمَحْدُودِ، وَهُوَ الْقِيَّاسُ عَلَى مَا قَدْ زُفِرَ رحمته، إِلَّا أَنَّ فِي إِدْحَالِ الْعَايَةِ الْأُولَى ضَرُورَةً، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ أَوْقَعَ الثَّانِيَةَ، وَلَا يَدْخُلُ لِلثَّانِيَةِ مِنَ الْأُولَى؛ لِتَرْتِبِ الثَّانِيَةِ عَلَيْهَا، فَتَقَعُ الْأُولَى؛ لِأَحْلِ هَذِهِ الضَّرُورَةَ، وَلَا ضَرُورَةَ فِي الْغَايَةِ الثَّانِيَةِ، فَبَقِيََتْ عَلَى الْقِيَّاسِ، فَلَمْ تَدْخُلْ تَحْتَ الْمُعْتَمَدِ، وَلِأَنَّ الْغَايَةَ الَّتِي يَنْتَهِي إِلَيْهَا الْكَلَامُ قَدْ تَدْخُلُ، كَالْمَرَّاقِ وَالْكَعَّابِ فِي الْوَضْوِ، وَقَدْ لَا تَدْخُلُ، كَالْبَلِّ فِي الصَّوْمِ، وَالطَّلَاقِ لَا يَقَعُ بِالشَّكِّ، فَلَا تَدْخُلُ الْغَايَةُ الْمُنْتَهَى إِلَيْهَا.

وعلى هذا الخلاف إذا قال: «لَكَ مِنْ دَرَاهِمٍ إِلَى عَشْرَةٍ»؛ فَعِنْدَهُ: يَلْزَمُ تِسْعَةٌ ^(١).

وعندهما: عَشْرَةٌ.

وعند زُفَرٍ: ثَمَانِيَةٌ.

(١) قال في «الصحیح» وهذا أصح لأقوال عبد المحمدي والسمي بغير «الأصل» [٢٩٢ ٨].
«الجامع لصغير» [ص ٤١٧]، «شرح مختصر الطحاوي» [٢٩٩ ٣]، «سبل الحنفية» [١١ ٥]،
«شرح مجمع البحرين» [١٠٧٦ ٣]، «المعجم السيرة» [٣٢٧ ١]، «الصحیح والرجیح»
[ص ٢٤٩]، «رد المحتار» [٥٩٩ ٥]، «الكتاب في شرح لكتاب» [٨١ ٢]، «عمدة برعاية»
[٢٦٥ ٨].

وقال زفر رحمه الله: في الأول لا يقع شيء وفي الثانية يقع واحدة وهو القياس؛ لأنه العاية لا تدخل تحت المضروب له العاية كما لو قال بعث منك من هذا الحائط إلى هذا الحائط [١٢٣] .

وجه قولهما الاستحسان أن مثل هذا الكلام متى ذكر في العرف يراد به الكل كما تقول لغيرك خذ من مالي من درهم إلى مائة ولأبي حنيفة رحمه الله:

وحكي عن الأصمعي: أنه لقي رُفراً على باب الرشيد، فسأله عن قول [١٢٤] الرجل: أنت طالق ما بين واحدة إلى ثلاث، فقال: تطلق واحدة؛ لأن كلمة: «ما بين»: لا تتناول الحديث، وكذلك من واحدة إلى ثلاث؛ لأن الغية لا تدخل تحت المعنى، فقال له: ما تقول في الرجل قيل له: كم منك؟ فقال: من ستين إلى سبعين، أو ما بين ستين إلى سبعين؛ أيكون تسعة؟ فانقطع رُفراً.

وجوابه: أن المراد في العرف والعادة من قول الرجل: ستين ما بين ستين إلى سبعين؛ ما بين العددين المذكورين، ولا شك أن العدد الذي بينهما أكثر من ستين، وما كان أكثر من ستين؛ كيف يكون تسعة، فلا يصح سؤال الأصمعي، فكذا يقول رُفراً في قوله: ما بين واحدة إلى ثلاث؛ إن المراد ما بين العددين، وهذا ما ساعد به خاطري رُفراً في هذا المقام.

قوله: (في الأول لا يقع شيء)، أي: في قوله: (من واحدة إلى ستين، أو ما بين واحدة إلى ستين).

قوله: (وفي الثانية يقع واحدة)، أي: في قوله: (من واحدة إلى ثلاث، أو ما بين واحدة إلى ثلاث).

قوله: (تحت المضروب له العاية)، أي: تحت الشيء الذي ضرب له العاية

أَنَّ الْمُرَادَ بِهِ الْأَكْثَرُ مِنَ الْأَقْلَ ، وَالْأَقْلُ مِنَ الْأَكْثَرِ فَإِنَّهُمْ يَقُولُونَ سَنِي مِنْ سِتِّينَ
إِنِّي سِتِّينَ وَمَا بَيْنَ سِتِّينَ إِلَى سِتِّينَ وَيُرِيدُونَ بِهِ مَا ذَكَرْنَا وَإِرَادَةُ الْكُلِّ فِيمَا
طَرِيقُهُ طَرِيقُ الْإِبَاحَةِ كَمَا ذَكَرَ إِذِ الْأَصْلُ فِي الطَّلَاقِ الْحَظَرُ .

ثُمَّ الْغَايَةُ الْأُولَى لَا بُدَّ أَنْ تَكُونَ مَوْجُودَةً لِتَرْتَبَ عَلَيْهَا الثَّانِيَّةُ وَوُجُودُهَا
يُوقِعُهَا بِخِلَافِ الْبَيْعِ ؛ لِأَنَّ الْغَايَةَ فِيهِ مَوْجُودَةٌ قَبْلَ الْبَيْعِ .

﴿حاشية السائر﴾

قوله: (ولأبي حنيفة: أَنَّ الْمُرَادَ بِهِ الْأَكْثَرُ مِنَ الْأَقْلَ ، وَالْأَقْلُ مِنَ الْأَكْثَرِ) .
وفيه نظر؛ لِأَنَّ الْأَكْثَرَ مِنَ الْأَقْلَ لَا يُرَادُ فِي قَوْلِهِ: (مِنْ وَاحِدَةٍ إِلَى اثْنَتَيْنِ) عَدَّ أُمِّي
حَيْفَةً . وكذا فِي قَوْلِهِ: (مَا بَيْنَ وَاحِدَةٍ إِلَى اثْنَتَيْنِ) ، وَالتَّحْقِيقُ: مَا قَدَّمْنَاهُ .
قوله: (وَإِرَادَةُ الْكُلِّ فِيمَا طَرِيقُهُ طَرِيقُ الْإِبَاحَةِ) .

وهذا جوابٌ عَنْ قَوْلِهِمَا: إِنَّ مَثَلَ هَذَا الْكَلَامِ يُرَادُ بِهِ الْكُلُّ ، كَمَا فِي قَوْلِهِ:
(خُذْ مِنْ مَالِي مِنْ دِرْهَمٍ إِلَى مِثْقَلٍ) ، فَقَالَ: إِنَّمَا يُرَادُ الْكُلُّ فِي الْعُرْفِ فِي [٣٠٢: ٢٠٠] .
الْإِبَاحَاتِ^(١) ، وَالْأَصْلُ فِي الطَّلَاقِ: الْحَظَرُ ، فَلَا يُرَادُ الْكُلُّ ، وَقَوْلُهُ: (كَمَا ذَكَرَ)
إِشَارَةٌ إِلَى قَوْلِهِ: (خُذْ مِنْ مَالِي) .

قوله: (بِخِلَافِ الْبَيْعِ) ، هذا جوابٌ عَنْ قَوْلِ زُقَرٍّ: إِنَّ الْحَدِيثَيْنِ لَا يَدْخُلَانِ فِي
الْمَحْدُودِ ، كَمَا فِي قَوْلِهِ: (يَعْنِي مِنْ هَذَا [٣٠١: ٢٠٠] الْحَاظِ إِلَى هَذَا الْحَاظِ) فَقَالَ:
بَيْنَهُمَا فَرْقٌ ، فَفَسَدَ الْقِيَاسُ ، وَدَاكْ لِأَنَّ فِي الْمَقْيَاسِ لَا وَجُودَ لِلطَّلَاقِ الثَّانِيَةِ إِلَّا
بِوُجُودِ الْأُولَى ؛ لِأَنَّ الثَّانِيَةَ مَرْتَبَةٌ عَلَى الْأُولَى لَا مُحَالَةً ، فَوُجُودُ الْأُولَى يُوَقِّعُهَا ،
فَلَا بُدَّ مِنَ الْقَوْلِ بِالْوُقُوعِ ، بِخِلَافِ الْغَايَةِ فِي بَابِ الْبَيْعِ ، فَوُجُودُهَا مَوْجُودَةٌ قَبْلَهُ ، فَلَمْ
تَقَعِ الْضَرُورَةُ إِلَى إِدْحَالِ الْغَايَةِ فِي الْمُعْتَبَرِ ، فَبَقِيََتِ الْغَايَةُ خَارِجَةً عَنِ الْمُعْتَبَرِ عَلَى
أَصْلِ الْقِيَاسِ .

(١) وقع في: «ف»: «في العرف لا في الإباحات» .

وَلَوْ بَرَىٰ وَاحِدَةً؛ يُدَيِّنُ دِيَانَةً لَا قِصَاءَ؛ لِأَنَّهُ مُخْتَصِمٌ كَلَامِهِ لَكِنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ.

وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ فِي ثَنَتَيْنِ». وَبَرَى الضَّرْبَ وَالْحِسَابَ، أَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ؛ فَهِيَ وَاحِدَةٌ.

وَقَالَ زُفَرٌ رحمته: تَقَعُ ثَنَتَانِ؛ لِمَعْرِفِ الْحُسَابِ، وَهُوَ قَوْلُ الْحَسَنِ بْنِ زِيَادٍ.

غاية البيان

قَوْلُهُ: (وَلَوْ بَرَىٰ وَاحِدَةً؛ يُدَيِّنُ^(١) دِيَانَةً لَا قِصَاءَ)

يعني: إِذَا بَرَى الْوَاحِدَةَ فِي قَوْلِهِ (مَا بَيَّنَّ وَاحِدَةً إِلَى ثَلَاثٍ)، أَوْ فِي قَوْلِهِ: (مِنْ وَاحِدَةٍ إِلَى ثَلَاثٍ)، يُصَدِّقُ دِيَانَةً؛ لِاحْتِمَالِ كَلَامِهِ، وَلَا يُصَدِّقُ قِصَاءً؛ لَكُوبِهِ خِلَافُ الظَّاهِرِ.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ فِي ثَنَتَيْنِ»، وَبَرَى الضَّرْبَ وَالْحِسَابَ، أَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ؛ فَهِيَ وَاحِدَةٌ).

وَقَالَ زُفَرٌ: تَقَعُ ثَنَتَانِ؛ لِمَعْرِفِ الْحُسَابِ. وَهُوَ قَوْلُ الْحَسَنِ بْنِ زِيَادٍ، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ».

وَصَوَّرْتُهَا فِيهِ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَبِيبَةَ رحمته: فِي رَجُلٍ قَالَ لَامْرَأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ فِي ثَنَتَيْنِ قَالَ: «إِنْ نَوَى الضَّرْبَ وَالْحِسَابَ»؛ فَهِيَ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ، وَإِنْ نَوَى وَاحِدَةً مَعَ ثَنَتَيْنِ؛ فَهِيَ ثَلَاثٌ، وَإِنْ بَرَى وَاحِدَةً وَاثْنَتَيْنِ؛ فَهِيَ ثَلَاثٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ؛ فَهِيَ وَاحِدَةٌ. وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَنَتَيْنِ فِي ثَنَتَيْنِ، وَنَوَى ضَرْبَ الْحُسَابِ؛ فَهِيَ طَالِقٌ ثَنَتَيْنِ»^(٢).

(١) يُدَيِّنُ: أَيُّ: يُصَدِّقُ، وَقَدْ دَعَا نَدِييًّا؛ وَكَانَ إِلَى دِيْنِهِ. مِثْلُ: «طَلَبَةُ الطَّلَبَةِ» لِأَمِي حَفْصِ بْنِ الْمُنْذِرِ [ص/٥٨].

(٢) يَنْظُرُ «الْحَمْدُ لِلصَّغِيرِ» مَعَ شَرْحِهِ الدَّعِ الْكَبِيرِ [ص ١٩٥ - ١٦٠]

وَلَمَّا: أَنَّ عَمَلَ الضَّرْبِ فِي تَكْثِيرِ الْأَجْزَاءِ لَا فِي زِيَادَةِ الْمَضْرُوبِ وَتَكْثِيرِ
أَجْزَاءِ التَّطْلِيقَةِ لَا يُوجِبُ تَعَدُّدَهَا.

فَإِنْ نَوَى وَاحِدَةً وَثْنَتَيْنِ فَهِيَ ثَلَاثٌ، لِأَنَّهُ مُحْتَمَلَةٌ فَإِنَّ حَرْفَ لَوَاوٍ لِلْجَمْعِ
وَالظَّرْفُ يَجْمَعُ الْمَطْرُوفَ وَلَوْ كَانَتْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا تَقَعُ وَاحِدَةً كَمَا فِي قَوْلِهِ
وَاحِدَةً وَثْنَتَيْنِ.

عنه البيان

[٢٠٢] وَقَالَ زُقَرَّ: يَقَعُ فِي الْأُولَى ثَنَتَانِ، وَفِي الثَّانِيَةِ ثَلَاثٌ؛ اعْتِبَارًا
بِحِسَابِ الضَّرْبِ، أَمَّا إِذَا كَانَ نَوَى بِكَلِمَةٍ «مَعَ» فِي قَوْلِهِ: وَاحِدَةً فِي ثَنَتَيْنِ، يَقَعُ
الثَّلَاثُ بِالِاتِّفَاقِ، سِوَاةِ دَخَلِ بِهَا، أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا؛ لِأَنَّ كَلِمَةً: «فِي» تُسْتَعْمَلُ
بِمَعْنَى: «مَعَ»، قَالَ تَعَالَى: ﴿فَأَدْخِلْ فِي عِبْدِي﴾ [النجم ٢٩]، أَي: مَعَ عِبَادِي،
وَيُقَالُ: دَخَلَ الْأَمِيرُ الْبَلَدَ فِي حُنْدِهِ؛ أَي: مَعَ حُنْدِهِ، وَلَوْ نَوَى الْوَاوُ؛ تَقَعُ الثَّلَاثُ
أَيْضًا بِالِاتِّفَاقِ، إِلَّا إِذَا كَانَتْ الْمَرَاةُ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا؛ فَحَشْدٌ لَا تَقَعُ الْجُمْلَةُ، كَمَا
إِذَا قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً وَثْنَتَيْنِ».

وَأَمَّا جَازَ أَنْ يُرَادَ بِهَا الْوَاوُ؛ لِأَنَّ الْوَاوَ لِلْجَمْعِ الْمُطْلَقِ، وَالظَّرْفُ يَجْمَعُ
الْمَطْرُوفَ، وَلَوْ نَوَى الظَّرْفُ يَقَعُ وَاحِدَةً فِي الصُّورَةِ الْأُولَى، وَثَنَتَانِ فِي الصُّورَةِ
الثَّانِيَةِ بِإِلْحَامٍ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَصْحُحُ ظَرْفًا لِلطَّلَاقِ؛ لِأَنَّهُ عَرَضٌ، فَصَارَ ذِكْرُ
الثَّانِي لِفَرَا.

وَأَمَّا إِذَا نَوَى الضَّرْبَ: فَوَجْهُ قَوْلِ زُقَرَّ ﷺ فِيهِ: أَنَّ الْوَاحِدَ فِي الثَّنَتَيْنِ: اثْنَانِ،
وَالْاثْنَتَيْنِ^(١) فِي الثَّنَتَيْنِ: أَرْبَعَةٌ، وَكُنْ لَا مَزِيدَ فِي الطَّلَاقِ عَلَى الثَّلَاثَةِ، فَتَقَعُ الثَّلَاثُ
فِي الصُّورَةِ الثَّانِيَةِ، وَهَذَا أَمْرٌ مَشْهُورٌ عِنْدَ الْحُسَابِ؛ لِأَنَّ الضَّرْبَ نَضْعِيفٌ أَحَدٌ

(١) وَنَعِ بِالْأَصْلِ الْوَاحِدَ وَالْاثْنَيْنِ. وَالْعَبْدُ مِنْ «أَب»، وَالْعَبْدُ مِنْ «وَأَب»، وَالْعَبْدُ مِنْ «وَأَب»، وَكَلَامُهُمَا صَحِيحٌ، وَيَكُونُ
الْأَوَّلُ: مَنْصُوبًا عَلَى الْعَطْفِ، وَالثَّانِي: مَرْفُوعٌ عَلَى الْإِبْتِدَاءِ.

وَإِنْ نَوَىٰ وَاحِدَةً مَّعَ ثَنَيْنِ تَقَعُ الثَّلَاثُ ، لِأَنَّ كَيْمَةً فِي تَأْنِي بِمَعْنَى مَعَ كَمَا
هُوَ قَوْلُهُ ﷺ : ﴿ قَاتَحُلِي فِي عِبَادِي ﴾ [٢٩] وَأَدْخُلِي جَنَّتِي ﴿ [المعبر ٢٩] أَيْ مَعَ عِبَادِي .
وَلَوْ نَوَى الطَّرْفُ تَقَعُ وَاحِدَةً ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَصْلُحُ طَرْفًا قِيلَغُو ذِكْرُ الثَّانِي . وَلَوْ
قَالَ ثَنَيْنِ فِي ثَنَيْنِ وَنَوَى الضَّرْبَ وَالْحِسَابَ فَهِيَ ثَنَانٍ وَعِنْدَ زُفَرٍ ﷺ ثَلَاثُ ؛

غاية البيان

العددتين مذهب ما في العدد الآخر ، مثل الأربعة في الخمسة ؛ يَكُونُ عَشْرِينَ ؛ لِأَنَّ
العشرين تضعيف الأربعة خمس مرات ، أو تضعيف الخمسة أربع مرات .

فعلى هذا : يَكُونُ حَاصِلُ قَوْلِهِ : « وَاحِدَةً فِي ثَنَيْنِ » : وَاحِدَةً مَرَّتَيْنِ ، أَوْ ثَنَيْنِ
مَرَّةً وَاحِدَةً ، فَيَقَعُ الثَّنَانِ ضَرُورَةً فِي الْأُولَى ، وَكَذَا الثَّلَاثُ فِي الثَّانِيَةِ .

وَوَجْهُ قَوْلِ أَصْحَابِنَا : أَنَّ الضَّرْبَ أَثَرُهُ فِي تَكْثِيرِ أَجْرَاءِ [٢٠٣ ٢٠٤] الْمَضْرُوبِ ،
لَا فِي زِيَادَةِ الْعَدَدِ ، وَالطَّلَاقُ الَّذِي لَهُ أَجْزَاءٌ كَثِيرَةٌ : مِثْلُ الطَّلَاقِ الَّذِي لَهُ أَجْزَاءٌ
قَلِيلَةٌ .

وَلِهَذَا لَوْ قَالَ لَهَا : أَنْتِ طَالِقٌ نِصْفَ تَطْلِيفَةٍ ، وَسَدَسَهَا ، وَثَلَاثَهَا ؛ لَمْ يَقَعْ إِلَّا
وَاحِدَةً .

وعلى هذا الخلاف : إِذَا أَقَرَّ وَقَالَ لِعَلَايَ : عَلَيَّ عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ فِي عَشْرَةِ دِرَاهِمٍ ،
وَنَوَى حِسَابَ الضَّرْبِ ؛ فَعِنْدَنَا : يَلْزَمُهُ عَشْرَةٌ . وَعِنْدَهُ : يَلْزَمُهُ مِئَةٌ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ
الْوَاوَ ، أَوْ مَعَ ؛ فَحِينَئِذٍ يَلْزَمُهُ جَمِيعُ ذَلِكَ ، وَيُحْلِفُهُ الْقَاضِي بِاللَّهِ : مَا أَرَدْتُ الْإِقْرَارَ
[٣٩٩ ٤٠٠] بِذَلِكَ كُلِّهِ ، إِذَا كَانَ الْخَصْمُ يَدَّعِيهِ .

وَلِقَائِلِ أَنْ يَقُولَ مِنْ جِهَةِ زُفَرٍ : سَلَّمْنَا أَنَّ الضَّرْبَ أَثَرُهُ فِي تَكْثِيرِ الْأَجْزَاءِ ، لَا
فِي زِيَادَةِ الْعَدَدِ ؛ وَلَكِنْ مَا رَدُّنَا فِي الْعَدَدِ شَيْئًا ، بَلْ أَتَيْتُ قَدَرًا مَا تَكَلَّمَ الرَّجُلُ بِهِ .
وَهُوَ ثَنَانٍ فِي الصُّورَةِ الْأُولَى ؛ لِأَنَّ مَعْنَى قَوْلِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً فِي ثَنَيْنِ : أَيْ :

لأن قَمِيَّتَهُ أَنْ تَكُونَ أَرْبَعًا لَكِنْ لَا مَزِيدَ لِلطَّلَاقِ عَلَى الثَّلَاثِ وَعِنْدَنَا الْإِعْتِسَارُ
لِلْمَذْكُورِ الْأَوَّلِ عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ. وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ مِنْ هَاهُنَا إِلَى الشَّامِ»، فَهِيَ
وَاحِدَةٌ يَمْلِكُ الرَّجْعَةُ.

فأية البيان

صُلَّةٌ وَاحِدَةٌ فِي طَلْقَيْنِ الشَّيْءِ، وَمَا رَدُّهُ عَلَى الطَّلْقَيْنِ شَيْئًا آخَرَ.
وَنَمَّا لَمْ يَقَعْ فِي قَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ نَصَفَ تَطْلِيقَةٍ، وَسَدَسَهَا، وَثَلَاثَهَا، إِلَّا
وَاحِدَةً؛ لِأَنَّ الضَّمِيرَ فِي قَوْلِهِ: وَسَدَسَهَا وَثَلَاثَهَا، رَاحِعٌ إِلَى تَطْلِيقَةٍ، وَأَجْزَاءُ الطَّلَاقِ
أَوَّاحِدَةٌ لَا تَزِيدُ عَلَيْهَا لَا مُحَالَةً، وَلِهَذَا إِذَا قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثَ تَطْلِيقَةٍ، وَنَصَفَ
تَطْلِيقَةٍ، وَرَبَعَ تَطْلِيقَةٍ؛ يَقَعُ ثَلَاثًا، عَلَى أَنَّ نَقُولَ فِيمَا أَضَافَ الْأَجْزَاءَ إِلَى الطَّلَاقِ،
فَلَوْ جُمِعَتْ زَادَتْ عَلَى الْوَاحِدِ؛ يَقَعُ ثَلَاثَانِ عِنْدَ بَعْضِ الْمَشَايِخِ.

ولهذا قال في «شرح الطحاوي» وغيره: «إِذَا قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ سَدَسَ تَطْلِيقَةٍ،
وَرَبَعَها، وَثَلَاثَهَا، وَنَصَفَهَا»؛ لَمْ يَذْكُرْ هَذَا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ.

ثُمَّ قَالَ: «وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يَقَعُ تَطْلِيقَتَانِ، فَكَيْفَ لَا تَثْبُتُ اثْنَتَانِ فِي الْأَوَّلِ،
وَالثَّلَاثُ فِي [٢٠٣/٢ ط.م] الثَّانِيَةِ، وَالرَّجُلُ يَنَادِي بِأَعْلَى صَوْتِهِ وَيَقُولُ: إِنِّي نَوَيْتُ
الضَّرْبَ وَالْحِسَابَ، وَكَلَامُهُ يَخْتَمِلُهُ، بَيْنَ [هُوَ] ^(١) مُوجِبِهِ عَلَى مَا هُوَ الظَّاهِرُ بَيْنَ
الْحُسَابِ، وَهُوَ لَيْسَ بِمُتَّهَمٍ فِي ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ شَدَّدَ عَلَى نَفْسِهِ» ^(٢).

قَوْلُهُ: (عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ) إِيضَارَةٌ إِلَى قَوْلِهِ: (لَنَا: أَنَّ عَمَلَ الضَّرْبِ فِي تَكْثِيرِ
الْأَجْزَاءِ لَا ^(٣) فِي رِبَادَةِ الْمُضْرُوبِ).

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ مِنْ هَاهُنَا إِلَى الشَّامِ»؛ فَهِيَ وَاحِدَةٌ يَمْلِكُ الرَّجْعَةُ)،

(١) مَا بَيْنَ الْمُغْفُوفَيْنِ - رَدَّةٌ مِنْ - (ف)، (و)، (ع)، (م)، (و)، (ر).

(٢) يَطْرُقُ: «شرح محصر الطحاوي» للأَسِينَجَانِي [٢٤٣ ق]

(٣) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: «(لا) - وَالْمَجْتَبِ مِنْ: (ف)، (و)، (ع)، (م)، (و)، (ر).

وقال زُفرُ هي بائنة؛ لأنه وَصَفَ الطَّلَاقَ بالطُولِ قلنا لا بَلْ وَصَفَهُ بالقَصْرِ؛ لأنه مَتَى وَقَعَ رَقَعَ فِي الْأَمَاكِ كُلِّهَا.

غاية البيان

وهي مسألة «الجامع الصغير»^(١). وعَدَّ زُفرُ هي بائنة.

له: أنه وَصَفَهُ بالطُولِ؛ وَلَكِنْ يَرِدُ عَلَيْهِ إِذَا صَرَخَ بِالطُّوْلِ وَالْعُرْضِ. فَقَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ طَوِيلَةٌ أَوْ عَرِيصَةٌ»، حَيْثُ يَقَعُ الطَّلَاقُ رَجْعِيًّا عَدَّهُ، مَعَ وَجُودِ التَّصْرِيحِ^(٢).

وَيُمْكِنُ أَنْ يُجَابَ بِأَنْ يُقَالَ: «كَانَتْ بِطَرِيقِ الْكِسَايَةِ أَبْلَغُ مِنَ الثَّابِتِ بِطَرِيقِ التَّصْرِيحِ، كَقَوْلِهِمْ: فَلَانٌ كَثِيرُ الرَّمَادِ أَبْلَغُ مِنْ قَوْلِهِمْ: فَلَانٌ جَوَادٌ»، فَلَمَّا كَانَ كَذَلِكَ؛ قَالَ فِي الثَّابِتِ بِطَرِيقِ الْكِسَايَةِ: بِوُقُوعِ الْبَائِنِ، وَقَالَ فِي الثَّابِتِ بِالتَّصْرِيحِ: بِوُقُوعِ الرَّجْعِيِّ.

ولنا: أنه وَصَفَهُ بِالْقَصْرِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الطَّلَاقَ إِذَا وَقَعَ فِي مَكَانٍ، يَكُونُ وَاقِعًا فِي جَمِيعِ الْأَمَاكِ، فَلَمَّا خَصَّصَهُ بِبَعْضِ الْأَمَاكِ؛ يَكُونُ وَضْفًا لَهُ بِالْقَصْرِ، وَالتَّلَاقُ لَا يَخْتَمِلُ الطُّوْلَ وَالْقَصْرَ حَقِيقَةً، وَإِنَّمَا يَخْتَمِلُ ذَلِكَ حَكْمًا، وَالْقَصِيرُ مِنْ حَيْثُ الْحَكْمُ؛ هُوَ الرَّجْعِيُّ، بِخِلَافِ مَا إِذَا صَرَخَ بِالطُّوْلِ، حَيْثُ يَقَعُ بِائِنًا عَدَنًا؛ لِأَنَّ طَوْلَ الطَّلَاقِ مِنْ حَيْثُ الْحَكْمُ، لَا يَكُونُ إِلَّا بِالْبَائِنِ.

وَالشَّامُ - بِسُكُونِ الهمزة -: اسْمُ بَلَدٍ، عَلَى وَزْنِ فَاسٍ^(٣). قَالَ الْأَعَشَى^(٤):
وَصَحِبْنَا مِنْ آلِ جَفَّةَ أَمَلًا ۖ كَأَمْ كَرَامًا بِالشَّامِ ذَاتِ الرَّفِيفِ

(١) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه اسامع الكبير [ص/ ١٩٨].

(٢) ينظر: «دور الحكَم» شرح غرر الأحكام [٣١٣/١].

(٣) ويقال أيضًا: منقح الهمزة: «شام»، وهو مثل نهر ونهر لغدان، وفيها لغة ثالثة، وهي الشام، بغير همز، وقد جاءت في شعر قديم مملوذة: «شام» ينظر: «معجم البلدان» لبابوت الحموي [٣١١/٣].

(٤) في جملة قصيدة يمدح فيها آل جفّة ينظر: «ديوان الأعشى» [ص/ ٣١٥].

ومراد المؤلف من الشاهد الاستدلال به على معنى الشَّام بسكون الهمزة.

وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ بِمَكَّةَ، أَوْ فِي مَكَّةَ»؛ فَهِيَ طَالِقٌ فِي الْحَالِ فِي كُلِّ الْبِلَادِ، وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ: «أَنْتِ طَالِقٌ فِي الدَّارِ»؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَتَخَصَّصُ بِمَكَانٍ دُونَ مَكَانٍ وَإِنْ عَنِيَ بِهِ إِذَا أُتِيَتْ مَكَّةَ يُصَدَّقُ دِيَانَةً [١٢١/١] لَا قَضَاءً؛ لِأَنَّهُ نَوَى الْإِصْمَارَ وَهُوَ خِلَافُ الظَّاهِرِ^(١).

وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا دَخَلْتَ مَكَّةَ؛ لَمْ تُطَلَّقْ حَتَّى تَدْخُلَ مَكَّةَ؛ لِأَنَّهُ عُلِقَ بِالدُّخُولِ.

وَلَوْ قَالَ: فِي دُخُولِكَ الدَّارِ: يَتَعَلَّقُ بِالْفِعْلِ لِمُقَارَبَةِ بَيْنِ الشَّرْطِ وَالظَّرْفِ

خاتمة الباب

يُقَالُ: رَفَّ [٢٠١/٣] الشَّجَرُ يَرْفُ رَفًّا وَرَفِيفًا، إِذَا اهْتَزَّ مِنْ نَفَارَتِهِ

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ بِمَكَّةَ، أَوْ فِي مَكَّةَ»؛ فَهِيَ طَالِقٌ فِي الْحَالِ فِي كُلِّ الْبِلَادِ، وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ: «أَنْتِ طَالِقٌ فِي الدَّارِ»)، وَهَذِهِ مَسْأَلَةُ الْقُدُورِيِّ^(٢).

وَبِمَا وَقَعَ الطَّلَاقُ فِي الْحَالِ؛ (لِأَنَّ الطَّلَاقَ لَا اخْتِصَاصَ) لَهُ (بِمَكَانٍ دُونَ مَكَانٍ)؛ لِأَنَّ الْمَطْلَقَةَ فِي مَكَانٍ مَطْلَقَةٌ فِي كُلِّ مَكَانٍ، فَيَقَعُ فِي الْحَالِ.

وَلَوْ قَالَ: «عَنِيتُ بِهِ إِذَا أُتِيَتْ مَكَّةَ»؛ لَا يُصَدَّقُ قَضَاءً؛ لِأَنَّهُ نَوَى خِلَافَ الظَّاهِرِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَذْكُرْهُ بِالتَّعْلِيلِ، لَكِنَّهُ يُصَدَّقُ دِيَانَةً؛ لِاحْتِمَالِ كَلَامِهِ ذَلِكَ، وَاللَّهُ تَعَالَى مُطَّلِعٌ عَلَى الصَّمَائِرِ.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا دَخَلْتَ مَكَّةَ؛ لَمْ تُطَلَّقْ حَتَّى تَدْخُلَ مَكَّةَ)، وَذَلِكَ [٢٠٠/١] لِأَنَّهُ عُلِقَ طَلَاقُهَا بِالدُّخُولِ، وَالْمُعْتَلَقُ بِالشَّرْطِ كَالْمُنْتَجِزِ عِنْدَ وُجُودِهِ، فَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ؛ مَا لَمْ يَوْجَدْ الدُّخُولُ.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: فِي دُخُولِ الدَّارِ: يَتَعَلَّقُ بِالْفِعْلِ)، أَيُّ: يَتَعَلَّقُ الطَّلَاقُ بِفِعْلِ

(١) زاد بعده في (ط): «وكذا إذا قال أنت طالق وأنت مريضة وإن مريضة لم يدين في انقضاء».

(٢) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٧].

فَحُمِلَ عَلَيْهِ عِنْدَ تَعَذُّرِ الظَّرْفِيَّةِ.

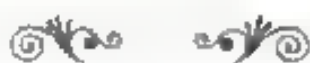
❦ نهاية البيان ❦

الدُّخُولِ، ذَكَرَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ - وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ «الْأَصْلِ»^(١) - تَفْرِيعًا لِمَسْأَلَةِ الْقُدُورِيِّ.
قَالَ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ رحمته الله فِي «مَخْتَصَرِ الْكَافِي»: فَإِنْ قَالَ: فِي ذَهَابِكَ إِلَى مَكَّةَ،
أَوْ فِي دُخُولِكَ دَارَ قُلَافٍ، أَوْ فِي لِبْسِكَ ثَوْبٍ كَذَا؛ لَمْ تُطْلَقْ حَتَّى تَفْعَلَ ذَلِكَ.

ثُمَّ قَالَ: «وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ فِي مَرَضِكَ، أَوْ وَجَعِكَ، أَوْ صَلَاتِكَ؛ لَمْ تُطْلَقْ
حَتَّى تَمْرُضَ، أَوْ تُصَلِّيَ»^(٢)، وَدَاكَ لِأَنَّ «فِي» حَرْفٌ مَوْصُوعٌ لِلظَّرْفِ، وَالْدُّخُولُ
وَنُخُوضُهُ مِنَ الْأَفْعَالِ، لَا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ طَرَفًا شَاعِلًا لِلطَّلَاقِ؛ لَكُونِهِ عَرَضًا، فَأَرِيدَ
مَعْنَى: «مَعَ»، كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَأَدْخِلِي فِي عَيْدِي﴾ [النَّحْلُ ١٢٩].

أَوْ حُمِلَ عَلَى مَعْنَى الشَّرْطِ مُجَارًا؛ تَصْحِيحًا لِكَلَامِ الْعَاقِلِ؛ لِأَنَّ اتِّصَالَ
[٢٠٤/٢٠٤] الْمَطْرُوفِ بِالظَّرْفِ مِثْلُ اتِّصَالِ الْمَشْرُوطِ بِالشَّرْطِ؛ لِأَنَّ الْمَحَالَّ مَشْرُوطٌ
أَيْضًا، وَدَاكَ لِأَنَّ الْمَطْرُوفَ لَا يَوْجَدُ بِدُونِ الظَّرْفِ، كَالْمَشْرُوطِ لَا يَوْجَدُ بِدُونِ الشَّرْطِ.
وَالْمُنَاسِبَةُ الْأُخْرَى بَيْنَ الشَّرْطِ وَالظَّرْفِ أَنَّ الظَّرْفَ سَابِقٌ عَلَى الْمَطْرُوفِ،
كَالشَّرْطِ سَابِقٌ عَلَى الْمَشْرُوطِ، وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ فِي ثَوْبٍ كَذَا، وَعَلَيْهَا عَيْرُهُ،
أَوْ فِي الْبَيْتِ، أَوْ فِي الظِّلِّ، أَوْ فِي الشَّمْسِ؛ فَهُوَ كَمَا قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ فِي الدَّارِ»؛
يَقَعُ الطَّلَاقُ فِي الْحَالِ؛ لِمَا قُلْنَا: إِنَّ الطَّلَاقَ الْوَاقِعَ فِي مَكَانٍ وَقَعَ فِي جَمِيعِ
الْأَمَاكِينِ، وَلَا يُصَدَّقُ قِصَاءٌ إِذَا عَنِيَ لِثَبَتِ ذَلِكَ اثْبُوبٌ؛ لَكُونِهِ خِلَافَ الظَّاهِرِ.

قَوْلُهُ: (فَحُمِلَ عَلَيْهِ)، أَي: حُمِلَ «فِي» عَلَى الشَّرْطِ.



(١) ينظر «الأصل المعروف بالموطأ» لمحمد بن الحسن الشافعي [٤/ ١٧٤ طبعة وزارة الأوقاف القطرية].

(٢) ينظر: «الكافي» للحاكم الشهيد [ق ٦٥].

فصل

في إضافة الطلاق إلى الزمان

وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ غَدًا»؛ رَقَعَ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ بِطُلُوعِ الْفَجْرِ، لِأَنَّهُ رَضَفَهَا بِالطَّلَاقِ فِي جَمِيعِ الْغَدِ وَذَلِكَ بِوُقُوعِهِ فِي أَوَّلِ جُزْءٍ مِنْهُ.
وَلَوْ نَوَى بِهِ آخِرَ النَّهَارِ يُصَدَّقُ دِيَانَةً لَا قَضَاءً؛ لِأَنَّهُ نَوَى التَّخْصِصَ فِي الْعُمُومِ وَهُوَ يَحْتَمِلُهُ مُخَالَفًا لِلظَّاهِرِ.

❦ نهاية الباب ❦

فصل

في إضافة الطلاق إلى الزمان

لَمَّا شَرَعَ فِي بَابِ إِيْقَاعِ الطَّلَاقِ: ذَكَرَ عَقِيْبَهُ فُصُولًا مُتْرَادَةً، يُنَاسِبُ بَعْضُهَا بَعْضًا، مِنْ حَيْثُ الْإِضَافَةُ إِلَى الزَّمَانِ، وَالتَّوْبِيعُ، وَالتَّشْبِيهُ.
قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ غَدًا»؛ وَقَعَ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ بِطُلُوعِ الْفَجْرِ)، وَهِيَ مُعَادَةُ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(١)، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى الْغَدِ، فَلَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَقَعَ الطَّلَاقُ عِنْدَ أَوَّلِ جُزْءٍ مِنَ الْغَدِ، وَهُوَ الطُّلُوعُ؛ لِأَنَّ الْغَدَ يَتَحَقَّقُ مِنْ ذَلِكَ الْوَقْتِ، وَإِذَا قَالَ: عَيْتُ بِهِ آخِرَ النَّهَارِ؛ يُصَدَّقُ فِيمَا بَيْنَهُ وَيُسَرِّحُ اللَّهُ تَعَالَى، وَلَا يُصَدَّقُ قَضَاءً؛ لِأَنَّهُ أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى الْغَدِ.

وَالْعَدُّ: اسْمٌ لِجَمِيعِ أَجْزَاءِ الْيَوْمِ مِنْ طُلُوعِ الْفَجْرِ إِلَى غُرُوبِ الشَّمْسِ، فَإِذَا عَتَى وَقَعَ الطَّلَاقُ فِي بَعْضِ أَجْزَاءِ الْيَوْمِ دُونَ الْجَمِيعِ؛ كَانَ خِلَافَ [٢٠٥/٣ م] الظَّاهِرِ؛ لِإِرَادَةِ التَّخْصِصِ مِنَ الْعُمُومِ، فَلَا يُصَدَّقُ قَضَاءً؛ وَلَكِنْ يُصَدَّقُ دِيَانَةً؛ لِاحْتِمَالِ كَلَامِهِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْعَامَّ يَحْتَمِلُ الْحُصْرَ، وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِ: (وَهُوَ

(١) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه السامع الكبير [١٩٦/ص]

ولو قال: «أنت طالق اليوم عداً، أو عداً اليوم»؛ يُؤخذ بأول الوقتين الذي تنوء به فيقع في الأول في اليوم وفي الثاني في الغد؛ لأنه لما قال اليوم كان تنجيزاً والمُجَرَّر لا يَحْتَمِلُ الإِضَافَةَ وَلَوْ قَالَ عَدَا كَانَ إِضَافَةً وَالْمُضَافُ لَا يُنَحَّرُ^(١) لِمَا فِيهِ مِنْ إِنْطِلَالِ الإِضَافَةِ فَلَمَّا لَفِظَ الثَّانِي فِي الْفَضْلَيْنِ.

في غاية البيان

يَحْتَمِلُهُ مُخَالَفًا لِلظَّاهِرِ، أَي: لَفِظَ «الْعَدَا» بِحَتْمِ التَّحْصِصِ، وَهُوَ آخِرُ النَّهَارِ؛ وَلَكِنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ.

قوله: (وَلَوْ قَالَ: «أنت طالق اليوم عداً، أو عداً اليوم»؛ يُؤخذ بأول الوقتين الذي تنوء به)، أَي: تَكَلَّمَ بِهِ، وَهَذِهِ مُعَادَةُ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(٢)، لَا مِنْ خَوَاصِهِ؛ وَلَكِنْ وَضَعَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ مِنْ صَاحِبِ «الْهِدَايَةِ» فِي هَذَا الْمَوْضِعِ؛ كَمَا قِيلَ: بَيْنَ الْعَصَا وَلِحَائِهَا^(٣)، وَكَانَ يَتَّبِعِي أَنْ يَفْذَمَ الْمَسْأَلَةُ الَّتِي بَعْدَهَا عَلَيْهَا.

وَأَمَّا اعْتِبَرِ أَوَّلُ الْوَقْتَيْنِ حَتَّى وَقَعَ الطَّلَاقُ فِي الصُّورَةِ الْأُولَى - وَهِيَ قَوْلُهُ: (أَنْتَ طَالِقٌ الْيَوْمَ عَدَاً) - فِي الْيَوْمِ، وَفِي الصُّورَةِ الثَّانِيَةِ - وَهِيَ قَوْلُهُ: (أَنْتَ طَالِقٌ عَدَاً الْيَوْمَ) - فِي الْغَدِ؛ لِأَنَّهُ ذَكَرَ وَتَيْنِ وَلَمْ يَعْطِفْ أَحَدَهُمَا عَلَى الْآخَرِ، فَصَارَ ذِكْرُ الثَّانِي لِعَوَا، وَذَلِكَ لِأَنَّ الطَّلَاقَ فِي الْأُولَى مُنَحَّرٌ، وَالْوَاقِعُ مُتَجَزِّأٌ لَا يَحْتَمِلُ الإِضَافَةَ.

[١٠٠٠١] وفي الثانية: الطَّلَاقُ مُضَافٌ إِلَى الْعَدَا، فَلَا يَتَنَجَّرُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ تَنَجَّرَ لَا

(١) في حاشية الأصل: «خ: يتنجر».

(٢) يظن «الجامع الصغير» مع شرحه الجامع الكبير [ص ١٩٦]

(٣) اللحاء هو قشر الشجر وقبل فشر كل شيء. والجمع النجبة، ولحنى بقى لحوت العص الحرها

لحوا، إذا فشرتها. وفي المثل لا تدخل بين العصا ولحائها، يضرب للعرب بذخل بين متصافين

يظن «الصحيح» في اللغة للحواري [٢٤٨٠/٦ مادة لحنى]، ولا المستحسن في أمثال العرب

للمخشري [١٧/٢].

وَلَوْ قَالَ «أَنْتِ طَالِقٌ فِي غَدٍ»، وَقَالَ: «نَوَيْتُ آخِرَ النَّهَارِ»؛ دُيِّنَ فِي الْقَضَاءِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

عناية المبدأ

يَتَنَّى الْمُصَافُ مُضَافًا، وَنَوَيْتُ: (الْيَوْمَ) ثَابِتًا، لَيْسَ بِسَاسِخٍ لِحُكْمِ الْمَذْكُورِ أَوَّلًا، لَكَانَ ذِكْرُ الْيَوْمِ لُغَوًّا.

أَمَّا إِذَا ذَكَرَ حَرْفَ الْعَطْفِ وَقَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ وَغَدًا»؛ فَلَمْ يَذْكُرْهُ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ»، وَقَدْ ذَكَرَهُ شَمْسُ الْأَنْمَةِ السَّرْحَسِيُّ رحمته الله فِي «شَرْحِ الْكَافِي» لِلْحَاكِمِ النَّهْيِدِيِّ فَقَالَ: «طُلُقْتُ لِلْحَالِ وَاحِدَةً، وَلَا تُطَلِّقُ غَيْرَهَا، هَذَا بِاتِّفَاقٍ»^(١).

أَمَّا إِذَا قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ عَدَاً وَلِيَوْمٍ»؛ فَكَذَلِكَ عَدَاً رُفِرَ رحمته الله.

وَعِنْدَ: يَقَعُ [الْيَوْمَ]^(٢) وَاحِدَةً، وَغَدًا [٢٠٥/٣] أُخْرَى^(٣).

لَزُقَر: رحمته الله أَنَّهُ لَمْ يَذْكُرْ بِكَلِمَةِ التَّكَرُّارِ، فَلَا يَتَكَرَّرُ الْوُتُوعُ

وَلَمَّا: أَنَّ الطَّلَاقَ الْوَاقِعَ فِي الْيَوْمِ؛ يَصَحُّ أَنْ تَتَّصِفَ بِهِ الْمَرْأَةُ فِي الْغَدِ، فَلَا يَتَكَرَّرُ فِي الصُّورَةِ الْأُولَى، بِخِلَافِ الطَّلَاقِ الْوَاقِعِ فِي الْغَدِ، حَيْثُ لَا تَتَّصِفُ بِهِ الْمَرْأَةُ فِي الْيَوْمِ، فَلَا بُدَّ مِنَ الْوُقُوعِ أَيْضًا فِي الْيَوْمِ فِي الصُّورَةِ الثَّانِيَةِ؛ لِأَنَّهُ عَطَفَ الْيَوْمَ عَلَى الْغَدِ، وَالْعَطْفُ يَقْتَضِي الْأَشْتِرَاكَ فِي الْحُكْمِ وَالْإِعْرَابِ، إِذَا أُمُكَّرَ ذَلِكَ، وَإِلَّا فَفِي الْإِعْرَابِ، وَإِنْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ السَّاعَةَ غَدًا»؛ بِدُونِ حَرْفِ الْعَطْفِ؛ طُلُقْتُ السَّاعَةَ وَاحِدَةً، وَذَكَرُ الْغَدِ لُغَوًّا؛ لِمَا بَيَّنَّا.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ فِي غَدٍ»، وَقَالَ: «نَوَيْتُ آخِرَ النَّهَارِ»؛ دُيِّنَ فِي الْقَضَاءِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله).

(١) يَنْظُرُ: «الْمَبْسُوط» لِلشَّرْحَسِيِّ [١١٦/٦].

(٢) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفَتَيْنِ: زِيَادَةٌ مِنْ: «و»، «وَع»، «وَعَدَ»، «وَعَدَ»، «وَعَدَ».

(٣) يَنْظُرُ: «الْمَحِيطُ الرَّهَائِي فِي أَمَامَةِ الْعَمَامِي» [٣٠٥/٣]، «تَبْيِيحُ الْحَقَائِقِ» [٢٠٥/٢]، «الْبَحْرُ الرَّائِقُ» [٢٩٠/٣]، «مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ» [٣٩٣/١].

وقالوا: لا بُدَّيْنُ فِي الْقَضَاءِ خَاصَّةً؛ لِأَنَّهُ وَصَفَهَا بِالطَّلَاقِ فِي جَمِيعِ الْعُدِّ فَصَارَ بِمَنْزِلَةِ قَوْلِهِ عَدَا عَلَى مَا بَيَّنَّا. وَلِهَذَا يَقَعُ فِي أَوَّلِ حُزْنٍ مِنْهُ عِنْدَ عَدَمِ الْبَيِّنَةِ وَهَذَا؛ لِأَنَّ حَذْفَ فِي وَإِثْنَانِهِ سَوَاءٌ، لِأَنَّهُ طَرَفٌ فِي الْحَالِثِ وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله أَنَّهُ نَوَى حَقِيقَةً كَلَامِهِ؛ لِأَنَّ كَلِمَةً فِي لِلطَّرَفِ وَالطَّرْفِيَّةِ لَا تَقْضِي الْإِسْتِيعَابَ،

باب البيِّن

وقالوا: لا بُدَّيْنُ فِي الْقَضَاءِ خَاصَّةً، وَهَذِهِ مُعَادَةُ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(١).

اعْلَمْ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَذْكُرْ حَرْفَ «فِي»، وَقَالَ: «أَبِ طَالِقٌ غَدًا»، فَإِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ يَقَعُ فِي أَوَّلِ النَّهَارِ، فَإِنْ نَوَى فِي آخِرِ النَّهَارِ؛ يُصَدَّقُ دِيَانَةً لَا قَضَاءً، وَهُوَ بِالِاتِّفَاقِ، وَقَدْ مَرَّ بَيَانُهُ.

أَمَّا إِذَا ذَكَرَ حَرْفَ «فِي» وَلَمْ تَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ يَقَعُ فِي أَوَّلِ النَّهَارِ بِالِاتِّفَاقِ أَيْضًا، فَإِنْ نَوَى آخِرَ النَّهَارِ؛ يُصَدَّقُ عِدَّةُ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله؛ دِيَانَةً وَقَضَاءً.

وَعِنْدَهُمَا: يُصَدَّقُ دِيَانَةً وَلَا يُصَدَّقُ قَضَاءً، كَمَا فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى.

لَهُمَا: أَنَّهُ أَصَافَ الطَّلَاقَ إِلَى الْعِدِّ، وَبَيِّنَةٌ جُزْءٌ مِنْهُ جِلَافُ الظَّاهِرِ؛ لِأَنَّهُ تَخْصِصُ الْعَامِّ، فَلَا يُصَدَّقُ قَضَاءً، كَمَا فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى، وَهَذَا لِأَنَّ قَوْلَهُ: (غَدًا) أَوْ فِي (غَدٍ): كِلَاهُمَا طَرَفٌ، ثُمَّ لَا يُصَدَّقُ قَضَاءً فِي الْأَوَّلِ، فَكَذَا فِي الثَّانِي.

وِلِأَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله: أَنَّ كَلِمَةَ «فِي» لِلطَّرَفِ، وَالطَّرَفُ لَا يَقْتَضِي الْإِسْتِيعَابَ [٢٠١/٣]، كَمَا فِي قَوْلِكَ: فِي الْجَوَالِقِ^(٢) حِنْطَةً، لَكِنْ أَوَّلِيَّةُ الْجُزْءِ الْأَوَّلِ بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ فِيهِ عِنْدَ عَدَمِ الْبَيِّنَةِ؛ لِعَدَمِ مُرَاحِمَةِ سَائِرِ الْأَخْوَاءِ إِثْنَاءً؛ لِأَنَّهُ سَابِقٌ فِي الْوُجُودِ.

(١) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه السامع الكبير [١٩٧].

(٢) الجوالق: وعاء من صوف، أو شعر، أو غيرها، كمرارة، والحنع حوانق وخوالق وقد تقدم التعريف بذلك.

رَتَعَيْنَ الْجُزْءَ الْأَوَّلَ ضَرُورَةً عَدَمِ الْمَزَاحِمِ فَإِذَا عَيَّنَ آجَرَ النَّهَارِ كَانَ التَّعْيِينَ
تَقْضِيٍّ أَوَّلَى بِالِاعْتِبَارِ مِنَ الصَّرُورِيِّ بِخِلَافِ قَوْلِهِ غَدًا؛ لِأَنَّهُ يَقْتَضِي
الِاسْتِيعَابَ حَيْثُ وَصَفَهَا بِهَذِهِ الصِّفَةِ مُضَافًا إِلَى جَمِيعِ الْغَدِ، فَظَيَّرُهُ إِذَا قَالَ
وَاللَّهُ لِأَصُومَنَّ عُمْرِي وَنَظِيرُ الْأَوَّلِ وَاللَّهُ لِأَصُومَنَّ فِي عُمْرِي وَعَلَى هَذَا الدَّهْرِ
وَفِي الدَّهْرِ.

﴿ غَايَةُ الْبَيَانِ ﴾

مخلاف ما إذا عتَى الجزء الأخير من النهار، حيث يتعين للوقوع فيه؛ لأن
التعيين لقضائيٍّ أَوَّلَى مِنَ اتَّعَيْنِ الصَّرُورِيِّ بِالِاعْتِبَارِ.

بمخلاف ما إذا قال: «غدا»؛ لأنه يقتضي الاستيعاب؛ لأنه وصف المرأة
بصفة الإطلاق مُضَافًا إِلَى جَمِيعِ الْغَدِ، فَلَا يُصَدَّقُ فِي بَيَّةِ آجَرِ النَّهَارِ قَضَاءً، وَهَذَا
بِأَنَّ مَا قَالَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ».

وَقَالَ فَخْرُ الْإِسْلَامِ الْبِرْدَوِيُّ فِي «أُصُولِهِ»: «إِنَّ حَرْفَ الطَّرْفِ إِذَا سَقَطَ، اتَّصَلَ
الطَّلَاقُ بِالْعَدْلِ بِلا واسطية، يَقَعُ فِي كُلِّهِ، فَيَتَعَيَّنُ أَوَّلُهُ، فَلَا يُصَدَّقُ فِي التَّأخِيرِ، وَإِذَا
لَمْ يَسْقُطْ حَرْفُ الطَّرْفِ صَارَ مُضَافًا إِلَى حُزْرٍ مِنْهُ مُبْتِهِمْ، فَتَكُونُ نَبْئُهُ بَيَانًا لِمَا أَتَتْهُ؛
فَيُصَدِّقُهُ الْقَاضِي». قَالَ - [أَيُّ: قَالَ فَخْرُ الْإِسْلَامِ] - ^(١): «إِنْ صُمْتُ الدَّهْرَ: يَقَعُ
عَلَى الْأَبَدِ، وَفِي الدَّهْرِ: يَقَعُ عَلَى سَاعَةٍ» ^(٢).

وَأُسْتَدَلَّ الشَّيْخُ أَبُو الْمُعِينِ لَتَسْفِيٍّ ﷺ فِي «الْجَامِعِ الْكَبِيرِ» ^(٣)، فِي الْفَرْقِ

(١) مَا فِي الْمَعْقُوفَتَيْنِ رِبَادَةٌ مِنَ «ف»، وَأَشَارَ فِي حَاشِيَةِ «ع»، إِلَى كَوْنِهَا وَقَعَتْ فِي بَعْضِ الشُّعْرِ

(٢) لَفْظُ الْبِرْدَوِيِّ «وَذَلِكَ مِثْلُ قَوْلِ الرَّحْلِ: إِنْ صُمْتُ الدَّهْرَ فَعَلَيْكَ كَذَا، أَوْ يَقَعُ عَلَى الْأَبَدِ، وَإِنْ صُمْتُ

فِي الدَّهْرِ: يَقَعُ عَلَى سَاعَةٍ». يَنْظُرُ: «أُصُولُ الْبِرْدَوِيِّ» ص/ ١١٠، ١١١

(٣) يَمَعِي فِي «تَرْجُحِ الْجَامِعِ الْكَبِيرِ». وَلَقَدْ كَانَ أَبُو الْمُعِينِ اسْمُهُ قَدْ تَصَرَّفَ عَلَى الْأَصْلِ بِنَوْعٍ مِنَ
تَغْيِيرٍ، أَوْ تَرْتِيبٍ، أَوْ رِبَادَةٍ. كَمَا هُوَ دَائِمُ الْقَدَمَاءِ فِي شُرُوحِهِمْ - صَحَّ فِي عُرُوفٍ كَثِيرَةٍ مِنْ كُتُبِ الْكُتُبِ
إِلَيْهِ، فَيُقَالُ: قَالَ أَبُو الْمُعِينِ فِي «الْجَامِعِ الْكَبِيرِ»، أَوْ فِي «تَرْجُحِ الْجَامِعِ الْكَبِيرِ» وَكَانَ الْمَوْلُفُ =

→ نهاية المعبر ←

بين الحائض بقولهم: «حائضٌ ريداً يومَ الخميسِ»، وفي يومِ الخميسِ، قال: في
الأول يُتَنَهَّمُ امتدادُ المُحَلِّصَةِ مِنْ أَوَّلِ الْيَوْمِ إِلَى آخِرِهِ، وَاشْتِمَالُ الْيَوْمِ بِكُلِّهِ عَلَى
الْمُحَاسَنَةِ، وَاشْتِمَالُهُ بِهَا بِجَمِيعِ أَحْرَانِهِ [١٠١]، وَفِي الثَّانِي يُتَنَهَّمُ وَحُودُهَا فِي جُزْءٍ
مِنْهُ، وَعَلَى هَذَا السَّبِيلِ جَرَى كَلَامُ أَصْحَابِنَا فِي الْفَرْقِ بَيْنَ ذِكْرِ «فِي»، وَتَرْكِهِ فِي
كُتُبِ الْأَصُولِ وَالْفُرُوعِ: نَحْوُ «الْمَبْسُوطِ» وَغَيْرِهِ.

وفي جميع دلت نظر؛ لأنَّ العَدَّ مفعولٌ فيه على كَيْلِ التَّقْدِيرِ، ولا معنى لقولهم: إذا كان بلا واسطة يَكُونُ كُلُّ العَدِّ مُرادًا، أو إذا كان بواسطة «في»؛ يَكُونُ الحُرَّةُ مُرادًا؛ لأنَّه في الحالين جميعًا طَرَفٌ، وامتدادُ المُجَالَةِ أيضًا عند تَرْكِ «في» مَضْرُوعٌ، وذاك مُحَرَّدُ ادِّعَاءٍ، لا بُرْهَانُ عَلَيْهِ؛ لأنَّه قَدْ يَكُونُ وَقَدْ لَا يَكُونُ، وبِالاحْتِمَالِ لَا يَبْتُ الْقَطْعُ.

والوجهُ عندي أنَّ يُقَالَ: إِنَّ الطَّرْفَ لَا يَفْتَصِي الْأَشْيَاعَ، بَأَنَّ يَكُونَ
الْمَطْرُوفُ شَاغِلًا لِلطَّرْفِ بِحَمِيعِ أَجْرَائِهِ، وَهُوَ الْأَضْلُ فِي مَعْنَى الطَّرْفِ، فَلَمَّا كَانَ
كَذَلِكَ؛ قُلْنَا: إِنَّ الطَّرْفَ الْمَذْكُورَ يَحْزِفُ «فِي» أَمَّا فِي الطَّرْفَةِ مِنَ الطَّرْفِ بِدُونِ
حَرْفِ «فِي»؛ بِدَلِيلِ أَنَّهُ قَدْ تَشَعَّرَ فِي الطَّرْفِ فَيَجْرِي مَحْزِي الْمَفْعُولِ بِهِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ
حَرْفُ «فِي» مَذْكُورًا، كَمَا فِي قَوْلِهِ:

وَيَوْمَ شَهِدْنَا سَلَمًا وَعَامْرًا^(١)

• يعمل الأمرين جميعاً عند النقل.

(١) هذا صدرٌ ثبت من شراعت مبيوه المحبوبة، ومليح وعامر فلان يظن «الكتاب» لمبيوه [١٧٨/١]، وهو المعقل للرحماني [٨٢/١].

وَمَرَادُ الْمُؤَلِّفِ مِنَ الشَّاهِدِ الْإِسْتِدْلَالُ بِهِ عَلَى حَوَارِ إِبْرَاهِيمَ اطَّيَّرَ مَقْصُودًا ، عَلَى سَعَةِ الْكَلَامِ ، وَيَكُونُ ذَلِكَ مَعَ إِحْصَاءِ حُرُوفِ الْإِضَافَةِ : ٥٦.

وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ أَمْسِ»، وَقَدْ تَزَوَّجَهَا الْيَوْمَ؛ لَمْ يَقْعْ شَيْءٌ؛ لِأَنَّهُ
نُسِدَ إِلَى حَالَةِ مَعْهُودَةٍ مُنَافِيَةٍ لِمَا لِكَيْتَةِ الطَّلَاقِ فَيَلْمُو كَمَا إِذَا قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ
قُلْ أَنْ أُحْلَقَ،.....

﴿تفسيره المسمى﴾

بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ حَرْفٌ «فِي» مَذْكُورًا، حَيْثُ لَا يَجْرِي مَحَرَّئُ الْمَفْعُولِ بِهِ
أَصْلًا، فَرَأَيْنَا مَعْنَى الطَّرْفِ، وَهُوَ عَدَمُ الْاِسْتِيعَابِ فِيمَا كَانَ أَمْكَنَ فِي الطَّرْفَةِ،
وَهُوَ الَّذِي لَا يَحْتَمِلُ غَيْرَ الطَّرْفِ؛ فَقُلْنَا بِأَنَّ الْجُرْءَ هُوَ الْمُرَادُ لَا الْكُلَّ؛ تَحْقِيقًا
مَعْنَى الطَّرْفِ، إِلَّا أَنْ تَعَيَّنَ الْجُرْءُ الْأَوَّلُ؛ لِعَدَمِ الْمُعَارِضِ، بِخِلَافِ مَا يُشْعُ فِيهِ،
حَيْثُ قُلْنَا بِأَنَّ الْكُلَّ هُوَ الْمُرَادُ؛ لِأَنَّ طَرَفَيْتِهِ لَيْسَتْ بِقَوِيَّةٍ؛ لِجَوَازِ إِجْرَائِهِ مُجَرَّئِ
الْمَفْعُولِ بِهِ، فَصَارَ كَأَنَّ الْمِعْلَ وَاقِعٌ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ وَاقِعًا فِيهِ، فَلَمْ يُصَدَّقْ فِي إِرَادَةِ
الْجُرْءِ قِصَاصًا، وَقَدْ بَيَّنَّا نَحْوَ ذَلِكَ فِي شَرْحِنَا لِمَوْسُومِ «التَّثْبِينِ»^(١).

اعْلَمْ: أَنَّ قَوْلَ الرَّجُلِ لَامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ فِي رَمَضَانَ»؛ مِثْلُ مَا ذَكَرْنَا
مِنْ «أَنْتِ طَالِقٌ فِي غَدٍ»، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ؛ فَهِيَ طَالِقٌ حِينَ تَغِيْبُ الشَّمْسُ مِنْ
أَحْرِ يَوْمٍ مِنْ شَعْبَانَ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَوْجَدُ الْجُرْءُ الْأَوَّلُ مِنْ رَمَضَانَ، وَإِنْ نَوَى آخِرَ
رَمَضَانَ؛ فَهُوَ عَلَى الْخِلَافِ الْمُتَقَدِّمِ، وَهَذِهِ مَسْأَلَةُ «الْأَصْل»^(٢)، ذَكَرْنَاهَا (٣٠٧، ٣٠٨)
تَكثِيرًا لِلْمَعْنَى؛ وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْهَا صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ».

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ أَمْسِ»، وَقَدْ تَزَوَّجَهَا الْيَوْمَ؛ لَمْ يَقْعْ شَيْءٌ).

وَصَوَّرْتُهَا فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَنِيمَةَ رَضِيَ
عَنْهُمَا قَالَ لَامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ أَمْسِ»، وَإِنَّمَا^(٣) تَزَوَّجَهَا الْيَوْمَ، قَالَ: لَا تُطَلِّقِي، وَإِنْ

(١) يَنْظُرُ «التَّثْبِينُ شَرْحُ الْأَخْبِيكِيِّ» لِلْمُؤَلِّفِ [٤٨٧/١ - ٤٨٦].

(٢) يَنْظُرُ «الْأَصْلُ الْمَعْرُوفُ بِالْمِصْرَطِ» [٤٨٩/٤ / طَبْعَةُ وَرَارَةِ الْأَوْقَاتِ الْفَطْرِيَّةِ].

(٣) أَشَارَ فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ إِلَى أَنَّهُ وَفَعٌ فِي بَعْضِ السَّجِّ «وَفَعًا» مَكَانَ «وَأَسَمًا»، وَهُوَ الْمُنْتَبِ فِي
الْمَطْبُوعِ مِنَ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» / مَعَ شَرْحِهِ اسْمُ الْكَبِيرِ، وَمِثْلُهُ فِي السَّحَةِ الْمَحْطُوعَةِ مِنَ «الْجَامِعِ» =

ولأنه يُمكن نصحیحه ؛ إخباراً عن عدم النكاح أو عن كثرتها مُطلقة بتطليق غيره من الأزواج .

عمدة البير

كان تزوجها أوّل من أمس ؛ فهي طالق الساعة^(١) ، وهي من الخواص بهذه العبارة .
وذكر في «الأصل» : «طلقتُ أمسي ، وأما تزوجها اليوم»^(٢) .

وأما لم يقع الطلاق في الصورة الأولى ؛ لأنه أصاف الطلاق إلى زمان لم يكن مالكا فيه لإيقاعه ، فصارت ذكر الطلاق لغوا ، بخلاف الصورة الثانية ، فإنه أضاف الطلاق إلى زمان كان فيه مالكا للإيقاع ، لكنه وصف المرأة بالطلاق في الحال مُستندا إلى أمس ، وهو يملك الإيقاع في الحال ولا يملك الإمساك ، فلهذا طُلقت في الحال .

قال الحاكم الشهيد رحمته في «مختصر الكافي» : «وإن قال لامرأته : قد طلقْتُكِ قل أن أتزوجكِ ، أو أنتِ طالق قل أن أتزوجكِ ؛ فهو باطل ، وكذا قبل أن تولدي ، أو تخلفي ، أو قبل أن أولد ، أو قل أن أخلق ، وكذلك قوله : قد طلقْتُكِ أمس ؛ وأما تزوجها اليوم ، فإن كان تزوجها قبل أمس ؛ طلقت حين^(٣) قال ذلك ، وإن قال : قد طلقْتُكِ وأما صغيري ، أو قال : وأما مايم ؛ لم يقع شيء ، وإن قال : وأما مجنون ؛ طلقت ، إلا أن يكون عروفاً بالجنون ؛ فيصدق^(٤) . إلى هـ لفظ «الكافي» والمعنى [١٠١] ما قلنا

قوله : (ولأنه يُمكن نصحیحه ؛ إخباراً عن عدم النكاح) .

١ - الصغير [في ١٦ أ] مخطوط مكتة بمس الله أمدي - تركيا (رقم الحفظ ٦٩٨)

(١) بظر «الجامع الصغير مع شرحه النافع الكبير» [ص ١٩٦]

(٢) بظر «الأصل المعروف بالمسوط» [٤٨٦ ٢] طعة وزارة لأوقاف المطرية

(٣) وقع بالأصل «حيث» والمنسب من «أف» ، «واع» ، «أم» ، «وار» وهو الواقع أيضاً في «محضر

الكمي» «محاضر لشهد» [١ في ٨٨ أ] مخطوط مكتة بمس الله أمدي - تركيا (رقم الحفظ ٩٢٢)

(٤) بظر «محضر لکمي» «محاضر لشهد» [١ في ٨٨ أ] مخطوط مكتة بمس الله أمدي - تركيا (رقم

الحفظ : ٩٢٢) .

وَلَوْ تَرَوَّجَهَا أَوَّلَ مِنْ أَمْسٍ وَقَعَ السَّاعَةُ ؛ لِأَنَّهُ مَا أَسْتَدَّهُ إِلَى [١٢٤ ط] حَالَةٍ مُقَيَّةٍ وَلَا يُمَكِّنُ نَصَحِيحُهُ إِنْخِبَارًا أَيْضًا فَكَانَ إِنْشَاءً وَإِنْشَاءً فِي الْمَاضِي إِنْشَاءً فِي الْحَالِ فَيَقَعُ السَّاعَةُ .

وَلَوْ قَالَ . أَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ أَنْ أَتَزَوَّجَكَ ؛ لَمْ يَقَعُ شَيْءٌ ؛ لِأَنَّهُ أَسْتَدَّهُ إِلَى

﴿ غَايَةِ الْبَيَانِ ﴾

بَيَانُهُ : أَنَّ حَقِيقَةَ قَوْلِهِ : « أَنْتِ طَالِقٌ » : إِنْخِبَارٌ ، وَإِنَّمَا يُجْعَلُ إِنْشَاءً ، إِذَا تَعَذَّرَ [٢٠٧ ص] الْعَمَلُ بِحَقِيقَتِهِ ، وَقَدْ أُمَكِّنَ ذَلِكَ فِي قَوْلِهِ : « أَنْتِ طَالِقٌ أَمْسٍ » ؛ فِيمَا إِذَا تَرَوَّجَهَا الْيَوْمَ ، فَإِنَّهَا كَانَتْ أَمْسٍ حَالِيَةً عَنِ قَيْدِ النِّكَاحِ ، فَيُجْعَلُ إِنْخِبَارًا عَلَى مَعْنَى أَنَّكَ مَا كُنْتَ فِي قَيْدِ نِكَاحِي أَمْسٍ ، أَوْ كُنْتَ طَالِقًا أَمْسٍ سَتُطْلِقِي غَيْرِي مِنْ زَوْجِكَ الْأَوَّلِ .

قَوْلُهُ : (وَلَا يُنَكِّنُ نَصَحِيحُهُ إِنْخِبَارًا) ، أَيُّ . عَنِ عَدَمِ النِّكَاحِ أَمْسٍ ؛ لِأَنَّهُ كَانَ تَرَوَّجَهَا أَوَّلَ مِنْ أَمْسٍ ، فَلَمَّا لَمْ يُمَكِّنْ نَصَحِيحُهُ إِنْخِبَارًا ؛ جُعِلَ إِنْشَاءً ، وَهُوَ إِيْجَابُ أَمْرٍ لَمْ يَكُنْ ، وَالْإِيْجَابُ فِي الْمَاضِي إِيْجَابٌ فِي الْحَالِ ، فَتَكُونُ طَالِقًا فِي الْحَالِ .

قَوْلُهُ : (وَلَوْ قَالَ . أَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ أَنْ أَتَزَوَّجَكَ ؛ لَمْ يَقَعُ شَيْءٌ) ، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ « الْجَامِعِ الصَّغِيرِ » ^(١) ، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى زَمَانٍ مُتَأَخِّرٍ لِلطَّلَاقِ ؛ لِأَنَّهُ لَا وُجُودَ لِلطَّلَاقِ قَبْلَ النِّكَاحِ ، فَلَا يَقَعُ .

وَذَكَرَ فِي « الْجَامِعِ الْكَبِيرِ » ^(٢) ثَلَاثَ مَسَائِلَ يَلِيْقُ دِكْرُهَا بِهَذَا الْمَوْضِعِ :

الْأُولَى : قَوْلُهُ : أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا تَزَوَّجْتُكَ ؛ قَبْلَ أَنْ أَتَزَوَّجَكَ .

وَالثَّانِيَةُ : أَنَّ يُجْعَلُ كَلِمَةُ « قُلْ » مُتَوَسِّطَةً ؛ فَيَقُولُ : « أَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ أَنْ أَتَزَوَّجَكَ » ^(٣) ، إِذَا تَزَوَّجْتُكَ .

(١) يَهْدِي « الْجَامِعُ الصَّغِيرُ » مَعَ شَرْحِهِ النَّافِعِ الْكَبِيرِ [ص/١٩٦]

(٢) يَنْظُرُ : « الْجَامِعُ الْكَبِيرُ » لِمُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ [ص/١٨١] .

(٣) وَقَعَ بِالْأَصْلِ « أَرُوْحَتْ » ، وَالْمَعْنَى مِنْ « أَرَوْحَتْ » ، وَ« أَرَوْحَتْ » ، وَ« أَرَوْحَتْ » ، وَ« أَرَوْحَتْ » .

حَالَةٍ مُسَافَةٍ فَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ طَلَّقْتُكِ وَأَنَا صَبِيٌّ أَوْ نَائِمٌ أَوْ بُصَحَّخٌ إخبارًا

﴿ غاية البيان ﴾

والثالثة أَن يَدَّ كَلِمَةَ «إِذَا» ؛ فَيَقُولُ: إِذَا تَزَوَّجْتُ ؛ فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ أَنْ
أَتَزَوَّجَكَ.

فَفِي الْفَصْلَيْنِ الْمُتَقَدِّمَيْنِ. نَعُ الطَّلَاقُ عِنْدَ وَحْدِ التَّزْوِجِ بِالِاتِّفَاقِ ، وَكَذَا فِي
الْفَصْلِ الثَّالِثِ عِنْدَ أَبِي يُوْسُفَ

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ: لَا نَعُ^(١).

وَالْأَصْلُ فِيهِ: أَنَّ الطَّلَاقَ إِذَا أُصِيفَ إِلَى وَقتَيْنِ: أَحَدُهُمَا بَقْلُهُ ، وَالْآخَرُ لَا
يَقْبَلُهُ ؛ صَحَّ مَا يَقْبَلُهُ وَيَبْطُلُ مَا لَا يَقْبَلُهُ ، وَأَنَّ الْآخَرَ يَنْسَحُ مَا قَبْلَهُ .

بَيَانُهُ: أَنَّ كَلِمَةَ «قَبْلَ» طَرَفُ زَمَانٍ أَيْضًا ، فَالْحِجَةُ الْأُولَى لَا تَقْضِي الطَّلَاقَ ،
وَالثَّانِيَةُ [م. ٢٠٨، ٣] تَقْبَلُهُ ، فَأُصِيفَ إِلَيْهَا .

وَلَهُمَا: الْفَرْقُ بَيْنَ الْفَصْلِ الثَّالِثِ وَالْأَوَّلَيْنِ ؛ وَهُوَ أَنَّ فِي الْمَصْلِ الثَّالِثِ
تَرَجَّحَتْ جِهَةُ الشَّرْطِ ؛ بِدَلِيلِ ذِكْرِ الْفَاءِ فِي الْجَزْءِ الْمُعْلَقِ بِالشَّرْطِ ، كَالْمَنْحَرِ عِنْدَ
رُحْدِهِ ، فَصَارَ كَأَنَّهُ قَالَ عِنْدَ التَّزْوِجِ: «أَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ أَنْ أَتَزَوَّجَ» ؛ فَلَا يَمُحُّ ، أَوْ
لأنَّ الْآخَرَ وَهُوَ الْإِصْفَاءُ إِلَى «قَبْلَ» - نَسَخَ الْأَوَّلَ^(٢) ، فَافْتَهَمَ

وَذَكَرَ فِي بَعْضِ نُسَخِ «الْجَامِعِ الْكَبِيرِ»^(٣) وَلَوْ قَالَ لَامْرَأَتِهِ «إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ
فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ ذَلِكَ» ؛ لَمْ يَقَعْ حَتَّى تَدْخُلَ ؛ لِأَنَّهُ عَلِقَ بِالدُّخُولِ طَلَاقًا قَبْلَهُ ، فَأَمَّا كُنْهِ
الْإِبْقَاعِ قَبْلَ الدُّخُولِ ، فَصَحَّ تَغْلِيْقُهُ بِالدُّخُولِ .

قَوْلُهُ: (أَوْ يُصَحَّخُ إخبارًا) ، بِمَعْنَى: يُجْعَلُ قَوْلُهُ. «أَنْتِ طَالِقٌ» إخبارًا عَنْ عَدَمِ

(١) يَنْظُرُ: (مَنْحَرُ) لَابِنِ الْهَمْدِ [٣٥/٤] ، «الْبَحْرُ الرَّائِي» [٢٩٠/٣]

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: (الْأَوَّلَى) وَالْمَعْنَى: (الْأَوَّلَى) ، وَ(ع) ، وَ(م) ، وَ(ر) .

(٣) يَنْظُرُ: «الْجَامِعُ الْكَبِيرُ» لِمُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ [ص/١٨١] .

عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ.

وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ مَا لَمْ أُطْلَقْكِ، أَوْ مَتَى لَمْ أُطْلَقْكِ، أَوْ مَتَى مَا لَمْ أُطْلَقْكِ»، وَسَكَتَ؛ طُلِّقَتْ؛ لِأَنَّهُ أَصَابَ الطَّلَاقَ إِلَى زَمَانٍ خَالٍ عَنِ التَّطْلِيقِ وَقَدْ وَجَدَ حَيْثُ سَكَتَ وَهَذَا؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ مَتَى وَمُتَيْمًا صَرِيحٌ فِي الْوَقْتِ لِأَنَّهُمَا مِنْ ظُرُوفِ الزَّمَانِ وَكَذَا كَلِمَةُ مَا قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿مَا دُمْتُ حَيًّا﴾ [نزته: ٣١] أَيْ وَقْتُ الْحَيَاةِ.

﴿غاية البيان﴾

النِّكَاحِ قَبْلَ التَّرُوجِ فِي قَوْلِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ أَنْ أَنْزُوجَكَ»، لِأَنَّ حَقِيقَةَ الصَّيْغَةِ لِلْإِخْبَارِ، وَقَدْ أَمَكَّنَ الْعَمَلُ بِهَا، فَلَا تُجْعَلُ إِنْشَاءً.

قَوْلُهُ: (عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ)، إِمَارَةٌ إِلَى قَوْلِهِ: (لِأَنَّهُ يُمَكِّنُ تَصْحِيحَهُ؛ إِنْخَبَارًا عَنْ عَدَمِ النِّكَاحِ، أَوْ عَنْ كَوْنِهَا مُطْلَقَةً بِتَطْلِيلِ غَيْرِهِ مِنَ الْأَرْوَاجِ).

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ مَا لَمْ أُطْلَقْكِ، أَوْ مَتَى لَمْ أُطْلَقْكِ، أَوْ مَتَى مَا لَمْ أُطْلَقْكِ»، وَسَكَتَ؛ طُلِّقَتْ)، وَهِيَ مُعَادَةُ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ أَصَابَ الطَّلَاقَ إِلَى وَقْتٍ خَالٍ عَنِ التَّطْلِيلِ، وَقَدْ وَجَدَ ذَلِكَ حِينَ سَكَتَ، فَيَقُمُ

أَمَّا دَلَالَةُ «مَتَى» عَلَى الْوَقْتِ ظَاهِرَةٌ؛ لِأَنَّهَا مِنْ ظُرُوفِ الزَّمَانِ، وَكَذَا «مَا» يُرَادُ بِهَا لَوْقْتُ، كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿مَا دُمْتُ حَيًّا﴾ [مرية: ٣١]، أَيْ: وَقْتُ الْحَيَاةِ.

وَإِنَّمَا قَيَّدَ بِقَوْلِهِ: (وَسَكَتَ)؛ لِأَنَّهُ إِذَا قَالَ مُوَصُولًا: «أَنْتِ طَالِقٌ»؛ عَقِبَ قَوْلَهُ: أَنْتِ طَالِقٌ مَتَى مَا لَمْ أُطْلَقْكِ؛ يَبْرُ فِي يَمِينِهِ.

وَلِهَذَا قَالَ فِي «شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ»^(١): لَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا [٣/٢٠٨ ط/م] مَا لَمْ أُطْلَقْكِ»، ثُمَّ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ»، مُوَصُولًا بِكَلَامِهِ، قَالَ أَصْحَابُنَا: وَقَعَتْ تَطْلِيلَةٌ وَتَرَى فِي يَمِينِهِ

(١) ينظر «شرح محنصر الطحاوي» للأشعبيخاني [٣/٢٠٨].

غاية البيان

وقال زُفَرٌ: تَقَعُ [١، ٢، ١] ثلاثٌ تطليقاتٍ.

وقال الحاكمُ الشهيدُ في «مختصر الكافي»: «وهذا استِحْسانٌ، والقياسُ: أن يقعَ عليها ثلاثٌ تطليقاتٍ حينَ سكَّتَ فيما بينَ فراغِهِ من يَمِئِهِ إلى قولِهِ: أنتِ طالقٌ»^(١).

وقال الحاكمُ الشهيدُ أيضاً: «وإنْ قالَ: «أنتِ طالقٌ حينَ لَمْ أُطْلَقْ» - ولا نيةَ لَهُ - فهي طالقٌ حينَ سكَّتَ»^(٢).

وكذلك قولُهُ: «زَمَانَ لَمْ أُطْلَقْ»، وحِثُّ لَمْ أُطْلَقْ، [ويومَ لَمْ أُطْلَقْ] ^(٣). وإنْ قالَ: «زَمَانَ لا أُطْلَقُ، أو حينَ لا أُطْلَقُ»؛ لَمْ تُطْلَقْ حَتَّى تَمْضِيَ سَنَةً أَشْهُرَ، وذلكَ لأنَّ «لَمْ» مَوْصُوعٌ لِعَلَبِ الْمُضَارِعِ ماضِياً وَنَفِيً، (وَقَدْ وَجِدَ) زَمَانٌ لَمْ يُطْلَقْهَا فِيهِ؛ فَوَقَعَ الطَّلَاقُ، و(حَيْثُ): عِبَارَةٌ عَنِ لَمَكَانٍ، فَكَمْ مِنْ مَكَانٍ لَمْ يُطْلَقْهَا فِيهِ؛ فَوُجِدَ شَرْطُ الطَّلَاقِ

وكَلِمَةُ «لا» لِلِاسْتِقْبَالِ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ؛ لا يَقَعُ لِلْحَالِ.

وإنَّما يُرَادُ سَنَةٌ أَشْهُرٌ؛ لِأَنَّهُ أَوْسَطُ اسْتِعْمَالِ «الْحَيِّ»؛ إِذْ يُرَادُ بِهِ السَّاعَةُ، كما في قولِهِ تَعَالَى: ﴿حِينَ تُمْسُونَ وَحِينَ تُصْبِحُونَ﴾ [رُوم: ١٧]، وَيُرَادُ بِهِ سَنَةٌ أَشْهُرٌ، كما في قولِهِ تَعَالَى: ﴿تَوَقَّ أَكْلَهَا كُلِّ حِينٍ﴾ [إِبْرَاهِيم: ٢٥]، وَيُرَادُ بِهِ أَرْبَعُونَ سَنَةً؛ كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿حِينَ مِّنْ أَدْهَرٍ﴾ [إِسَاء: ١].

(١) ينظر «مختصر الكافي» للحاكم الشهيد [١/٨٨ق/١] مخطوط مكتبة فيض الله أمدي - تركي، رقم الحفظ: ٩٢٢.

(٢) ينظر «مختصر الكافي» للحاكم الشهيد [١/٨٨ق/١] مخطوط مكتبة فيض الله أمدي - تركي، رقم الحفظ: ٩٢٢.

(٣) ما بين المحقّقين: زيادة من: «ف»، «و»، «ع»، «و»، «م»، «و»، «ر».

وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ لَمْ أُطْلَقْ» ؛ لَمْ تُطْلَقِ حَتَّى يَمُوتَ ؛ لِأَنَّ الْعَدَمَ

﴿عامه البيان﴾

وَالزَّمَانُ كَالْجَبْرِ ، لِأَنَّهُمَا فِي الْأَسْتِعْمَالِ سَوَاءٌ . يُقَالُ : مَا لَقَيْتُكَ مِنْذُ زَمَانٍ ،
كَمَا يُقَالُ : مَا لَقَيْتُكَ مِنْذُ حِسٍ ، وَقَدْ ذَكَرْنَا هَذِهِ الْمَسَائِلَ ؛ تَكْثِيرًا لِلْفَائِدَةِ ، وَإِنْ لَمْ
يَذْكُرْهَا صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» .

قَوْلُهُ : (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ لَمْ أُطْلَقْ» ؛ لَمْ تُطْلَقِ حَتَّى يَمُوتَ) ، وَهِيَ
مُعَادَةُ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» أَيْضًا^(١) ، أَيْ: لَمْ تُطْلَقِ الْمَرْأَةُ حَتَّى يَمُوتَ الرَّجُلُ ، إِذَا
مَاتَ ؛ طُلِّقَتْ .

قَالَ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ فِي «الْكَافِي»: «وَقَعَ الطَّلَاقُ عَلَيْهَا قَبْلَ الْمَوْتِ بِقِيلٍ»
ثُمَّ قَالَ: «وَلَيْسَ فِي هَذَا الْقَلِيلِ حَدٌّ مَعْرُوفٌ»^(٢) .

وَقَالَ فِي «شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ»: يَقَعُ قَبْلَ مَوْتِهِ [١/٣ ١/٢] بِإِلَّا فَضْلٍ ، كَمَا فِي
قَوْلِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ لَمْ أُدْخِلِ الدَّارَ»^(٣)

وَجَهْ ذَلِكَ أَنَّهُ عِنَى الطَّلَاقَ بَعْدَ اسْتِطْلَاقِهِ ، وَعَدَمُ التَّطْلِيقِ - وَهُوَ شَرْطُ وَقُوعِ
الطَّلَاقِ - لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا بِإِيَّاسٍ عَنِ الْخِيَةِ ، كَمَا فِي قَوْلِهِ: «إِنْ لَمْ أُدْخِلِ الدَّارَ ؛
فَأَنْتِ طَالِقٌ ، أَوْ إِنْ [لَمْ]»^(٤) آتِ الْبَصْرَةَ ، فَلَمَّا انْتَهَى إِلَى الْمَوْتِ ؛ حَصَلَ الشَّرْطُ
بِالْإِيَّاسِ ، وَالْمَلِكُ بَاقٍ ، وَالْمَحَلُّ قَابِلٌ لِمَلِكٍ بَاقٍ ؛ فَوَقَعَ الطَّلَاقُ . وَلَمْ يَذْكُرْ
فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» مَوْتَ الْمَرْأَةِ . قَالَ فِي «الْأَصْلِ»: «مَوْتُهَا كَمَوْتِهِ»^(٥) .

(١) يَظَرُ: «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» / مَعَ شَرْحِهِ النَّافِعِ الْكَبِيرِ ، [ص/١٩٦]

(٢) يَظَرُ: «مَحْضَرُ الْكَافِي» بِلِحَاكِمِ الشَّهِيدِ [١/٨٨ ق/١] / مَخْطُوطٌ مَكْتَبَةٌ فِي بَيْتِ اللَّهِ أَمْدِي - تَرْكِيبٌ / رَقْمُ
الْجَفْظِ: ٩٢٢

(٣) يَظَرُ: «شَرْحُ مَحْضَرِ الطَّحَاوِيِّ» ، بِلَا شَيْخَانِي [ن/٣٢٨] .

(٤) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفَتَيْنِ: زِيَادَةٌ مِنْ: «ف» ، وَ«غ» ، وَ«م» ، وَ«ر» .

(٥) يَظَرُ: «لِأَصْلِ» الْمَعْرُوفِ بِالْمَبْسُوطِ [٤/٨٦] / طَبْعَةٌ وَرَارَهُ الْأَوْقَافُ لِقَطْرِيَّةٍ .

لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا بِالْبَأْسِ عَنِ الْحَيَاةِ وَهُوَ الشَّرْطُ كَمَا فِي قَوْلِهِ إِنَّ لَمْ آتِ الْبَصْرَةَ
وَمَوْنَهَا بِمَرَّةٍ مُؤَنَةٍ هُوَ الصَّحِيحُ

— عَنِ السَّيِّدِ —

وَأَشَارَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» بِقَوْلِهِ: (هُوَ الصَّحِيحُ) إِلَى رِوَايَةِ «الْأَصْل».

وَاحْتَرَزَ بِهِ عَنْ رِوَايَةِ «النَّوَادِرِ»، لَكِنَّ لَا مِيرَاثَ لِلزَّوْجِ مِنْهَا أَصْلًا، لِأَنَّهُ وَقَعَ
الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا قَبْلَ مَوْتِ امْرَأَةٍ، بِإِبْقَاعِ الطَّلَاقِ عَلَيْهَا، أَمَّا إِذَا مَاتَ الزَّوْجُ أَوَّلًا، فَلَهَا
الْمِيرَاثُ إِنْ كَانَتْ مَدْخُولَةً بِحُكْمِ الْفِرَارِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ مَدْخُولَةً فَلَا مِيرَاثَ لَهَا أَيْضًا،
لِأَنَّ امْرَأَةَ الْعَارِ يَتِمُّ تَرْتُّ إِذَا كَانَتْ الْعِدَّةُ بَقِيَّةً وَثَبَّتَ الْمَوْتُ، وَلَا عِدَّةٌ عَلَى غَيْرِ
الْمَدْخُولِ فِي الطَّلَاقِ.

وَنَقَلَ شَمْسُ الْأَثَمَةِ الشَّرْحِيُّ رحمته الله فِي «شَرْحِ الْكَافِي» لِلْحَاكِمِ الشَّهِيدِ
عَنْ «النَّوَادِرِ» وَقَالَ ^(١): «لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِمَوْتِهَا؛ لِأَنَّهُ قَادِرٌ عَلَى أَنْ يُطَلِّقَهَا مَا لَمْ
تَمُتْ، وَأَمَّا عَخَرُ بِمَوْنِهَا، فَلَوْ وَقَعَ الطَّلَاقُ ^(٢)، لَوَقَعَ بَعْدَ الْمَوْتِ، وَهُوَ نَظِيرُ قَوْلِهِ
إِنْ لَمْ آتِ الْبَصْرَةَ».

وَجْهٌ ظَاهِرٌ لِلرَّوَايَةِ: أَنَّ الْإِبْقَاعَ حُكْمُهُ لَوُقُوعُ، وَقَدْ تَحَقَّقَ الْعَجْزُ عَنْ الْإِبْقَاعِ
قُبَيْلَ مَوْتِهَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَعْقُضُهُ الْوُقُوعُ، كَمَا لَوْ قَالَ «أَنْتِ طَلُوقٌ مَعَ مَوْتِكَ»، فَيَقَعُ الطَّلَاقُ
الْمُعْلَقُ قُبَيْلَ مَوْتِهَا بِإِلَاقَةِ ^(٣)؛ لِأَنَّ ذَلِكَ الْقَدَرُ مِنَ الرِّمَانِ صَالِحٌ لَوُقُوعِ ٢٠٩ ط م
الْمُعْلَقِ؛ لِاسْتِغْنَائِهِ عَنِ التَّكْمُلِ؛ فَيَقَعُ لَوْجُودِ لَشَرْطِ حَالِ قِيَامِ الْمِلْثِ وَبِقَاءِ الْمَحَلِّ
قَوْلُهُ. (وَهُوَ الشَّرْطُ)، أَيِ: الْعَدَمُ هُوَ الشَّرْطُ، أَيِ عَدَمُ التَّطَلُّبِ هُوَ شَرْطُ وَقُوعِ
الطَّلَاقِ.

قَوْلُهُ (هُوَ الصَّحِيحُ) اخْتِرَازٌ عَنْ رِوَايَةِ «النَّوَادِرِ».

(١) جاء في حاشية «م» «أي في قوله: أنت طلاق إن لم أطلق».

(٢) جاء في حاشية «م» «أي: لا يقع الطلاق بموتها».

(٣) بَطْنُ «الْعُسُوطِ» بِشَرْحِي [١١١/٦]

وَلَوْ قَالَ: «أَنْتَ طَالِقٌ إِذَا لَمْ أَطْلُقْكَ، أَوْ إِذَا مَا لَمْ أَطْلُقْكَ»، لَمْ تُطْلَقْ
حَتَّى يَمُوتَ عِنْدَ أَبِي حَبِيفَةَ. وَقَالَا: نَطْلُقُ حِينَ سَكَتَ.

﴿ غَايَةُ لِبَيَانِ ﴾

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتَ طَالِقٌ إِذَا لَمْ أَطْلُقْكَ، أَوْ إِذَا مَا لَمْ أَطْلُقْكَ»؛ لَمْ تُطْلَقْ
حَتَّى يَمُوتَ عِنْدَ أَبِي حَبِيفَةَ).

١٠٢-١- وَقَالَا: نَطْلُقُ حِينَ سَكَتَ، وَهَذِهِ مُعَادَةُ «الْحَامِعِ الصَّغِيرِ» أَيْضًا^(١)

اعْلَمْ: أَنَّ هَذَا الْجَلَّافَ إِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُ بَيَّةٌ، أَمَّا إِذَا تَرَى الشَّرْطَ فَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ
إِلَّا بِمَرْتَبَةِ أَحَدِهِمَا بِالْإِثْقَاقِ، كَمَا فِي «إِنْ»، وَإِذَا تَرَى الْوَقْتَ - أَعْنَى: مَعْنَى:
«مَتَى» - يَقَعُ الطَّلَاقُ حِينَ سَكَتَ بِالْإِثْقَاقِ أَيْضًا، كَمَا فِي «مَتَى»، فَإِذَا مَاتَ وَلَمْ
يُطْلَقْهَا؛ طُلِّقَتْ فِي آخِرِ خُرُوجِ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ فِي الْحَيَاتِ الَّذِي لَوْ آثَرَ أَنْ يُطْلَقَهَا فِيهِ
قَطْعَهُ عَنِ الْمَوْتِ. كَذَا قَالَ الطَّحَاوِيُّ فِي «مَخْتَصَرِهِ»^(٢).

وَجْهٌ قَوْلُهُمَا: أَنَّ «إِذَا» لَا يُجَارَى بِهَا - وَهُوَ مَذْهَبُ نَحْوَةِ ابْنِ بَصْرَةَ - إِلَّا فِي
الشَّعْرِ، لِأَنَّ حَقَّ مَا يُجَارَى بِهِ أَنْ يَكُونَ مِنْهُمَا، لَا يُدْرَى أَيْكُونُ أَمْ لَا؟ وَدَاكُ لِأَنَّ
الشَّرْطَ مَعْدُومٌ عَلَى خَطَرِ الْوُجُودِ، وَ«إِذَا» اسْتَعْمِلَ^(٣) فِي الْأُمُورِ الْوَاحِدَةِ الْوُحُودِ
وَمَا عُلِمَ أَنَّهُ كَائِنٌ لَا مَحَالَةَ، كَقَوْلِهِمْ: إِذَا طَلَعَتِ الشَّمْسُ خَرَجْتُ، وَإِذَا أَذِنَ لِلصَّلَاةِ
فَمَتَّ؛ أَلَا تَرَى إِلَى قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ كُوزَتْ﴾ [تَكْوِيرُ ١٠] وَ﴿إِذَا السَّمَاءُ
انْفَطَرَتْ﴾ [الْأَنْعَامُ ١٠٠] وَلَيْسَ فِيهِ حَظَرٌ، بَلْ هُوَ كَائِنٌ لَا مَحَالَةَ؛ وَالْأَلَا تَرَى إِلَى قَوْلِ
الشَّاعِرِ^(٤):

(١) يَنْظُرُ: «لِجَامِعِ الصَّغِيرِ» مَعَ شَرْحِهِ لِجَامِعِ الْكَبِيرِ [ص/١٩٧] وَيَنْظُرُ: فَتَحَ لِفَدِيرِ بِلِكَمَالِ بْنِ ائِهْمَامِ
(٣٢، ٤)، أَشْبَهَ عَنِ مُشْكَلَاتِ ائِهْدِيَةِ (١٣١٥/٣)، لِسَانَةِ شَرْحِ ائِهْدِيَةِ (٣٢٦/٥)

(٢) يَنْظُرُ: «مَخْتَصَرِ الطَّحَاوِيِّ» [ص/٢٠٢].

(٣) فِي: «ف»، «وَأَغَ»، «وَأَرَا»، «يُسْتَعْمَلُ».

(٤) مُخْتَلَفٌ فِي بَعْضِهِ عَلَى أَقْوَالٍ كَثِيرَةٍ قَالَ ابْنُ الْكَلْبِيِّ: هُوَ بَخْرِيٌّ بِنِ صَمْرَةَ وَقَالَ مَسْبُومَةُ: هُوَ لِرُحُلِ.

في حاشية البيان

وإذا تكون كربة أذغى لها * وإذا بحاس الحيس يذغى جندب
حيث لم يحرم بها الفعل المضارع، فلو كان يُجَارَى بها كما في كلمة «إن»^(١)،
لحرمه، ولهذا إذا قل لها «إذا شئت فانتِ طلق» لا يحرج الأمر من يدها بالقيام
[٢٠٣] عن المجلس، كما في قوله: متى شئت، بحلاص قوله: «إن شئت».

ووجه قول أبي حنيفة رحمته: أن «إذا» قد يُجَارَى بها، وهو مذهب أهل
الكوفة، كالكسائي والقرني^(٢)؛ بدليل أنها تلي الفعل، إما لماضي أو المستقبل
فتنقل معنى الماضي إلى المستقبل، ونجزم الفعل المضارع، ويدخل في جوابها
الفاء، كما في «إن»، ولهذا إذا قل: «إذا طلعت الشمس خرجت»؛ يكون معناه
الاستقبال، واحتج القرني^(٣) لذلك بقول الشاعر^(٤):

واستغن ما أعفأك ربك بالغنى * وإذا تُصِبَكَ خصاصة فتجمل
يعني حرمت «إذا» تُصِبَكَ، ودخل في جوابها الفاء في قوله: «فتجمل»،

من مدح وقال ابن الأعرابي: هو لرحل من بني عبد صاة قبل الإسلام بحمس مائة سنة يحطب
أبوه وأمه، وكانوا يؤثرون عنه أحباء خدياً وقال الأملدي: هو لابن أحمر من بني الحارث بن مرة
بن عبد صاة. وفيه عبرة ذلك، سطر: «شرح شواهد المعنى» للبيوطي [٩٢١/٢]، و«خرصة الأدب»
للمعداني [٣٨٧/٢]، و«دبل سمط اللاكي» في شرح أمالي القاضي للمبيني [٤١/٢].
ومراد المؤلف من الشاهد الاستدلال به على كون «إذا» لا يُجَارَى بها، حيث تمَّ بحرم الفعل بعدها
في البيت.

(١) سطر: «المرق بين «إذا» و«إن» على هذا الوجه» مذكور في «أصول فخر الإسلام رحمته» و«سطر
«أصول البزدي» [ص/١١٤]

(٢) هو عبد العيس بن حفاف البرجمي، وقيل: بل حارث بن بدر العدني. يظر «المتصليات» للمفصل
الصبي [ص/٣٨٥]، و«شرح شواهد المعنى» للبيوطي [٢٧١/١ - ٢٧٤]
ومراد المؤلف من الشاهد الاستدلال به على كون «إذا» قد تأتي للمحضرة؛ بمعنى الشرطية، حيث
يُحْرَم بها الفعل بعدها كما في البيت

لَأَنَّ كَلِمَةً إِذَا لِلْوَقْتِ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّا الشَّمْسُ كُوزَتْ﴾ [التكوير: ١]

﴿تأنيده البيان﴾

فَلَمَّا كَانَتْ «إِذَا» يُجَارَى بِهَا، قُلْنَا عِنْدَ عَدَمِ النِّيَّةِ: إِنْ حُمِلَ عَلَى الشَّرْطِ لَا تُطَلَّقُ حَتَّى يَمُوتَ أَحَدُهُمَا، وَإِنْ حُمِلَ عَلَى الْوَقْتِ تُطَلَّقُ حِينَ سَكَتَ، فَوَقَعَ الشَّكُّ فِي وَقْعِ الطَّلَاقِ، فَلَا يَقَعُ بِشَكِّ مَا لَمْ يَوْجِدِ الْيَقِينَ.

وَكَذَلِكَ نَقُولُ فِي الْمَشِيئَةِ؛ لِأَنَّا إِنْ جَعَلْنَا «إِذَا» بِمَعْنَى «إِنْ» يَخْرُجُ الْأَمْرُ مِنْ يَدِهَا، وَإِنْ جَعَلْنَاهَا بِمَعْنَى «مَتَى» لَا يَخْرُجُ، وَكَانَ الْأَمْرُ بِيَدِهَا بَيَقِينَ، فَلَا يَخْرُجُ بِالشَّكِّ.

وَالْبَيْتُ: لَعَبْدِ قَيْسِ بْنِ خَفَافٍ^(١)، وَمَا قَبْلَهُ:

أَجْبِيلُ^(٢) إِنَّ أَبَاكَ كَارِبُ يَوْمِهِ * فَإِذَا دُعِيتَ إِلَى الْمَكَارِمِ قَاعَجَلِ
اللَّهُ فَاتَّقِ— وَأَوْفِ بِنَذْرِهِ * وَإِذَا خَلَقْتَ مُمَارِيَا فَتَخَلَّلِ
وَبَعْدَهُ: «وَأَسْتَعْنِ مَا أَغْنَاكَ...» الْبَيْتُ. وَالْقَصِيدَةُ مَشْهُورَةٌ فِي «الْمُفْضَلِيَّاتِ»^(٣).

قَوْلُهُ: (قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّا الشَّمْسُ كُوزَتْ﴾ [التكوير: ١]).

قَالَ الْقُتَيْبِيُّ: «قَالَ أَبُو عُبَيْدَةَ: تُكَوِّرُ، أَيُّ: تُنْفِ كَمَا تُكَوِّرُ الْعِمَامَةُ. وَقَالَ بَعْضُ الْمُفَسِّرِينَ: ﴿كُوزَتْ﴾، أَيُّ: ذَهَبَ ضَوْؤُهَا»^(٤).

(١) وقع بالأصل «جمان». والمثبت من «جمان»، «ع»، «م»، «و»، «ل».

وهو عبد قيس بن خفاف البرجمي. أحد بني عمرو بن حنظلة، شاعر تميمي جاهلي، وهو من شعراء «المفضليات». ينظر: «الأعاني» لأبي الفرج الأصفهاني [٣٩٢/٨]، و«شرح شواهد معاني» للسيوطي [٢٧١/١].

(٢) في بعض المصادر «أسي» ينظر: «شرح ديوان المتنبي» للمكبري [١٠٩/١]، و«لسان العرب» لابن منظور [٧١٢/١ مادة: كوز].

(٣) ينظر: «المفضليات» للمفضل الضبي [٣٨٤/ص].

(٤) ينظر: «غريب القرآن» لابن قتيبة [٥١٦/ص].

وقال وإذا نكح كريبه أذعى لها... وإذا بخاش الخيس يذعى جندب
مصار بمنزلة منى ومتى ما ولهذا لو قل لاثرأته أنت طالق إذا شئت لا يخرج
الامر من يده بالقيم من المخيس كف في قوله متى شئت ولأبي حبيمة

نحوه البيان

قوله: (وإذا نكح كريبه). إلى آخره. قيل: إنه لاثر أخمر^(١). وقيل
لخري بن خضرة.

قال صاحب «ديوان الأدب»: «لكريبه: اسم لشدة البأس في الحزب»^(٢)
ويقال للسيف: ذو الكريبه^(٣).

وقال في «الجمهرة»: «الخيس معروف: تمر يختلط بسمن وأقطر،
ثم يذلك حتى يختلط. قال الزجاج.

التمر والسمن جميعاً والأقطر الخيس إلا أنه لم يختلط

١٣١ | وقد الأضمي: قال لي الرشيد فطمت على لخيس والمور^(٤)

ومعنى يخاس: أي يختلط.

(١) جاء في حاشية در «حطب الأحمر» أنه يزعم إلى كونه صاحب بيت المذكور وهو خطأ.
وحطب الأحمر هذا حناري معروف من طبقة الأصمعي، وكان يقول الشعر فحيداً وربما نخله
اشعر، لمقدمين، فلا يتغير من شعرهم، مشاكلة كلامه كلامهم، واسمه حطب بن حيان
وصاحب لب المنار إليه هذا حرم لأمدى يكونه متى بن خنجر من بني لحارث بن مرة بن عد
صاة بن كنانة بن خزيمة. وقال بعد أن ساق بيته المذكور في جملة أبيات أخرى: «وقد رويت هذه
الآيات لغيره، والثبت: أنها لهن». ينظر «المؤلف والمختلف في أسماء الشعراء وكتائبهم»
للأمدى [ص/ ٤٨٩ - ٤٩١]

(٢) ينظر: «ديوان الأدب» للعارفي [١/ ٤٣٨].

(٣) وهو السيف الذي ينصبي على أقرب الشداد لا يشو عن شيء منها ينظر «لسان العرب» لابن
منظور [١٣/ ٥٣٦/ مادة: كره].

(٤) ينظر: «جمهرة اللغة» لابن دريد [١/ ٥٣٦ - ٥٣٧].

لَهُ يُسْتَعْمَلُ فِي الشَّرْطِ أَيْضًا قَالَ فَإِنَّهُمْ: وَاسْتَعْنِ مَا أَغْنَاكَ زَيْتٌ بِالْعَيْنِ
وَإِذَا تُصِنْتَ حَصَاصَةً فَتَجْمَلُ وَإِنْ أُرِيدَ بِهِ لَشَرْطُ لَمْ تُطْلَقْ فِي الْحَالِ وَإِنْ أُرِيدَ
بِهِ الْوَقْتُ تُطْلَقُ فَلَا تُطْلَقُ بِالشَّيْءِ وَالْإِحْتِمَالِ بِخِلَافِ مَسْأَلَةِ الْمَشْيَةِ ، لِأَنَّهُ عَلَى
غَيْبَارٍ أَنَّهُ لِلْوَقْتِ لَا يَخْرُجُ الْأَمْرُ مِنْ يَدِهَا وَعَلَى غَيْبَارٍ أَنَّهُ لِلشَّرْطِ يَخْرُجُ وَالْأَمْرُ
صَارَ بِيَدِهَا فَلَا يَخْرُجُ بِالشَّيْءِ .

وَهَذَا الْخِلَافُ فِيمَا إِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ أَمَّا إِذَا نَوَى الْوَقْتَ يَقَعُ فِي الْحَالِ
وَلَوْ نَوَى الشَّرْطَ يَقَعُ فِي آخِرِ الْعُمْرِ لِأَنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُهُمَا .

وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ مَا لَمْ أَطْلُقْكِ ، أَنْتِ طَالِقٌ» ، فَهِيَ طَالِقٌ هَذِهِ التَّطْلِيقَةُ

﴿عَايَةُ لِبَيَانٍ﴾

وَجُنْدَبٌ: اسْمُ رَحُلٍ ، وَهُوَ عَنَمٌ مَقُولٌ عَنِ اسْمِ الْجِنْسِ ، وَهُوَ ضَرْبٌ مِنَ
الْحَرَدِ وَأُمُّ جُنْدَبٍ: مِنْ أَسْمَاءِ الدَّاهِيَةِ^(١) أَيْضًا

قَوْلُهُ: (اسْتَفْنِ مَا أَغْنَاكَ .) . الْبَيْتُ قَدَّمَهُ عِنْدُ قَيْسِ بْنِ خَفَافٍ^(٢) بَنِي عَمْرِو
بَنِي خَنْظَلَةَ ، أَوْضَى بِهِ أَنَّهُ حُيْلًا .

وَالْحَصَاصَةُ فِي الْبَيْتِ بِمَعْنَى الْفَقْرِ ، وَهِيَ غَيْرُهُ جَاءَ بِمَعْنَى الثَّقَبِ الصَّغِيرِ
وَتَجْمَلُ: إِذَا أَرَى مِنْ نَفْسِهِ أَنَّهُ حَسَنُ الْحَالِ وَإِنْ كَانَ مُجْهَرًا .

قَوْلُهُ: (لِأَنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُهُمَا) ، أَيُّ: لِأَنَّ لَفْظَ «إِذَا» يَحْتَمِلُ الْوَقْتَ وَالشَّرْطَ ،
لِأَنَّهُ يُسْتَعْمَلُ فِيهِمَا جَمْعًا .

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ مَا لَمْ أَطْلُقْكِ ، أَنْتِ طَالِقٌ» ، فَهِيَ طَالِقٌ هَذِهِ التَّطْلِيقَةُ) ،

(١) وقيل: من أسماء الغدير وقيل: انظلم يقل ركب فلان أم جندب، إذا ركب الظلم. ويقال: وقع
القوم في أم جندب، إذا ظلموا، كأنها اسم من أسماء الإساءة والظلم والداهية، بـطر. السار
العرب لابن منظور [١/٢٥٧-٢٥٨/ مادة: جندب]

(٢) وقع بالأصل: إجماع. ولعل من «ف»، «واح»، «وام»، «وار»

معناه قال ذلك موصولاً [١٢٥/و] به

عامة البیان

وهذه من مسائل «الجامع الصغير»^(١).

وأشار بقوله: (هذه التَّطليقة) إلى قوله: (أنت طالق ثانياً).

قال صاحب «الهداية»: (معناه: قال ذلك موصولاً به)، أي: معنى هذا الكلام أنه قال قوله: (أنت طالق ثانياً) موصولاً بقوله: (أنت طالق ما لم أطلقك). وكذلك لو قل: (أنت طالق متى لم أطلقك، أنت طالق)، وبه صرح فخر الإسلام في «شرح الجامع الصغير»^(٢).

ودكر في «الأصل»: «إن قال: «متى لم أطلقك واحدة»، فأت طالق ثلاثاً، ثم قال حين سكّت: «أنت طالق واحدة» - موصولاً بكلامه - فقد برّ في يمينه، وهذا استیحسان، وفي إقياس يقع عليها ثلاث تطليقات»^(٣).

وبالقياس: أخذ زُفر عليه السلام؛ لأنه وجد زمان خالي عن التّعليق وإن قل؛ فبقي الطلاق المضاف؛ لوجود شرطه.

بيانه [٢١١/٢] أن قوله: أنت طالق؛ إنما تكون تطليقاً إذا تم، فصل أن يتم لا يكون تطليقاً، فيوجد شرط الحث، فيقع الطلاق المضاف، وهو قياس مهجور؛ لأنّ عرض الحالف من يمينه تحقيق لبر، والبر لا يخص إلا بأن يكون هذا القدر مستثنى؛ لأنه لا يستطاع الإمتناع منه؛ فيكون عفو.

ولا نسلم أن شرط الحث قد وجد، بل وجد شرط البر؛ لأنه اشتغل بالتطليق عقيب اليمين بلا فصل، حتى إذا فصل بقع الطلاق المضاف والمرسل جميعاً، إن

(١) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/١٩٦].

(٢) ينظر: «شرح الجامع الصغير» للزمخري [ق/٨٩].

(٣) ينظر «الأصل» معروف باليسوط [٤/١٨٨/ طعة] ودرارة الأوقاف انظرية

رَبِيبًا: أَنْ يَقَعَ الْمُضَافُ فَيَقَعَانِ إِنْ كَانَتْ مَدْحُولًا بِهَا وَهُوَ قَوْلُ زُفَرٍ؛ لِأَنَّهُ
 يُحَدِّثُ رَمَانٌ لَمْ يُطْلَقْهَا فِيهِ وَبِذَلِكَ قَوْلُهُ وَأَنْتَ طَالِقٌ قَبْلَ أَنْ يَفْرَغَ مِنْهَا.
 وَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ. أَنَّ رَمَانَ لَبِئْرٍ مُسْتَشْنَى عَنِ لَبِيبٍ بِدَلَالَةِ حَالِهِ؛ لِأَنَّ الْبِرَّ
 هُوَ الْمَقْصُودُ وَلَا يُمَكِّنُهُ تَحْقِيقُ الْبِرِّ إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ هَذَا الْقَدْرَ مُسْتَشْنَى أَصْلُهُ: مَنْ
 حَلَفَ أَنَّهُ لَا يَسْكُنُ هَذِهِ الدَّارَ؛ فَاسْتَعْلَ بِالثَّقَلَةِ مِنْ سَاعَتِهِ وَأَخَوَاتِهِ عَلَى مَا يَأْتِيكَ
 فِي الْإِيمَانِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

وَمَنْ قَالَ لِامْرَأَةٍ: «يَوْمَ أَتَزَوَّجُكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ»، فَتَزَوَّجَهَا لَيْلًا؛ طَلَّقَتْ؛

في غاية البيان

كَانَتْ الْمَرَأَةُ مَدْحُولًا بِهَا، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ مَدْحُولًا بِهَا؛ يَقَعَ الْمُضَافُ لَا غَيْرُ.
 قَوْلُهُ: (وَالرَّبِيبُ: أَنْ يَقَعَ الْمُضَافُ)، أَيُّ: الْإِطْلَاقُ الْمُضَافُ، أَرَادَ بِهِ قَوْلَهُ:
 (أَنْتِ طَالِقٌ مَا لَمْ أَطْلُقْكِ)

قَوْلُهُ: (أَصْلُهُ: مَنْ حَلَفَ [أَنَّهُ] ^(١) لَا يَسْكُنُ هَذِهِ الدَّارَ؛ فَاسْتَعْلَ بِالثَّقَلَةِ ^(٢) مِنْ
 سَاعَتِهِ)، أَيُّ: أَصْلُ هَذَا الْجَلَابِ الَّذِي وَقَعَ بَيْنَنَا وَبَيْنَ زُفَرٍ: مَسْأَلَةُ كِتَابِ «الْإِيمَانِ»،
 وَهِيَ مَا إِذَا حَلَفَ لَا يَسْكُنُ هَذِهِ الدَّارَ؛ فَاسْتَعْلَ بِالثَّقَلَةِ مِنْ سَاعَتِهِ، أَوْ حَلَفَ لَا
 يَسُُّ هَذَا الثَّرْبَ؛ وَهُوَ لَا يَسُُّهُ، فَزَعَّاهُ فِي الْحَدِّ، أَوْ حَلَفَ لَا يَرْكَبُ هَذِهِ الدَّائَةَ؛
 وَهُوَ رَاكِبُهَا، فَزَلَّ مِنْ سَاعَتِهِ، فَعِيدَتْ فِي خَمِيعِ الصُّوَرِ: لَا يَخْشُ اسْتِحْسَانًا.
 وَعِنْدَ زُفَرٍ: يَخْشُ قِيَمًا

قَوْلُهُ: (وَمَنْ قَالَ لِامْرَأَةٍ: «يَوْمَ أَتَزَوَّجُكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ»، فَتَزَوَّجَهَا لَيْلًا؛ طَلَّقَتْ).
 وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» ^(٣).

١. ما بين المعنيتين زيادة من: «ف»، «و»، «م»، «و»، «و».

٢. الثَّقَلَةُ - بضم التاء وسكان القاف - انتقال القوم من موضع إلى موضع، والنقل، تحويل الشيء،
 بغير: «تهذيب الأسماء والمنهاض» لسوي [١٧٣، ٤].

٣. بغير: «الجامع الصغير» مع شرحه المانع الكبير [ص/٢٠٠].

لأنَّ اليومَ يُذكرُ ويُرادُّ به تخاصُّ اشْتِهَارِ فَيَحْمَلُ عَنْهُ إِذَا قُرِنَ بِفِعْلِ يَمْتَدُّ كَالصَّوْمِ

﴿ شَابَةُ لِبِلَالٍ ﴾

وفي «الأصل»: «قال. إذ قل: «يوم أدخل دار فلان؛ فمراثة طالق»، ولا مئة له، مدخل لئلا أو بهار؛ طَلَّقْتُ»^(١).

اعلم. أنَّ اليومَ يُذكرُ ويُرادُّ به الشَّهَارُ، وهو زمانٌ مُمتدٌّ من طُلُوعِ الشَّمْسِ الصُّبْحِ إِلَى غُرُوبِ الشَّمْسِ، كما في قوله تعالى: ﴿فَعِدَّةٌ مِنْ أَشْيَارِ الْحَرِّ﴾ [ابن، ١٨٤]، وقوله تعالى: ﴿مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ﴾ [سجدة ١٩]، ويُذكرُ ويُرادُّ به: مُطْلَقُ الوقتِ، فتساوُل [٣١١ م] السَّلَ والنَّهَارَ، كما في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يُؤْلِهِنَّ يَوْمَئِذٍ دُرَّةً﴾ [الأنعام ١١]، بدليل أنه من قرَّ من الرَّحْبِ لئلا أو نهاراً يسحقُ الوعيدَ [١٠٣ ط]، والنَّهَارُ لا يُستعملُ في اللَّيْلِ، و لَيْلٌ لا يُستعملُ في النَّهَارِ.

ثمَّ الضَّابِطُ في إرادة النَّهَارِ، أو مُطْلَقِ الوقتِ: أنَّ كلَّ موضعٍ يقبلُ التَّوْقِيتَ وضربَ المَدَّةِ - بأنَّ يَكُونَ الْعِلُّ مُتَمِّدًا - يُرادُّ فيه اشْتِهَارُ مِنَ الْيَوْمِ، كما في الصَّوْمِ؛ لأنَّ لِنَهَارِ الْيَقِينِ يَمْتَدُّ، وكلَّ موضعٍ لا يقبلُ التَّوْقِيتَ وضربَ المَدَّةِ؛ يُرادُّ فيه مُطْلَقُ الوقتِ مِنَ الْيَوْمِ؛ لأنَّ مُطْلَقَ الوقتِ الْيَقِينُ بما لا يمتدُّ، كما في ﴿يَوْمَئِذٍ دُرَّةً﴾ [الأنعام ١١]

ثمَّ في قوله: (يَوْمَ أَنْتَرَوُجْتُ نَأْتِ طَالِقٌ) أريدَ بِاليومِ مُطْلَقُ الوقتِ؛ لِقَرَابَةِ بَعْدِ لَا يَمْتَدُّ، فَخِثَ لِرَجُلٍ؛ سِوَاءَ أَنْتَرَوُجَهَا لَيْلًا أَوْ نَهَارًا.

لكنَّ اِخْتِلَافًا فِي الْعِلِّ الَّذِي لَا يَمْتَدُّ، فَمَالَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» إِلَى أَنَّهُ اِطِّلاقٌ؛ لِأَنَّهُ قَالَ: (وَاطِّلاقٌ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ)، أَيُّ مِمَّا لَا يَمْتَدُّ، وكذا شَمْسُ الْأَنْثَمَةِ السَّرَخْسِيُّ مَالَ إِلَى أَنَّهُ الطَّلَاقُ فِي مِثَالِهِ: يَوْمَ أَدْخَلَ دَارَ فُلَانٍ فَمَرَّاهُ طَالِقٌ - فِي «الشَّرْحِ الْكَافِي»^(٢).

(١) بَطْنُ (الأصل) لِمَعْرُوفٍ بِالسُّوْطِ [٤٨٨ ط] طَبْعَةٌ. وَرَأَى الْأَوْفَاتِ الْقَطْرِيَّةَ

(٢) يَنْظُرُ: «السُّوْطُ» لِلْسَّرَخْسِيِّ [١١٣/٦].

وَالْأَمْرُ بِالْيَدِ ؛ لَأَنَّهُ يُرَادُ بِهِ الْمَعْيَارُ وَهَذَا الْبَيِّنُ بِهِ وَيُذَكَّرُ وَيُرَادُ بِهِ مَطْلَقُ الْوَقْتِ

مَعْنَى الْمَعْيَارِ

وَقَالَ فَخَرُ الْإِسْلَامِ الْبِرْدَوِيُّ رحمته وَعَبَّرَهُ - كَالصَّدْرِ الشَّهِيدِ وَالْعَتَّابِيِّ - : إِنَّهُ التَّرْوُحُ ، وَهَذَا أَوْجَهُ عِنْدِي ؛ لِأَنَّ أَيَّامَ مُصَافٍ إِلَى التَّرْوُحِ فِي الْكِتَابِ ، أَوْ إِلَى الدَّخُولِ فِي الْأَضَلِّ ، وَالْمُصَافُ إِنَّمَا يَخْصُلُ لَهُ التَّعْرِيفُ ، أَوْ الْإِخْتِصَاصُ مِنَ الْمَصَابِ إِلَيْهِ ، لَا مِنْ غَيْرِهِ ، فَكَانَ اعْتِبَارُ الْمُصَافِ إِلَيْهِ - وَهُوَ التَّرْوُحُ أَوْ الدَّخُولُ - أَوَّلَى مِنْ اعْتِبَارِ غَيْرِهِ ، وَهُوَ الطَّلَاقُ .

بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ : «أَمْرُكَ بِيَدِكَ يَوْمَ يَقْدَمُ فُلَانٌ» ، حَيْثُ تُرَادُّ بِهِ النَّهَارُ ؛ اعْتِبَارًا لِلْفِعْلِ الْأَمْرِ بِالْيَدِ ، وَهُوَ مِمَّا يَمْتَدُّ ، كَالصَّوْمِ ، وَنَسَمُ يُعْتَبَرُ الْقُدُومُ الْمُصَافِ إِلَيْهِ ، وَهُوَ مِمَّا لَا يَمْتَدُّ ؛ لِأَنَّ ثَمَّةَ حَصَصَتْ امْتِعَارَ صَ بَيْنَ مُوجِبِ الْحَرَاءِ وَمُوجِبِ مَعْنَى اشْتَرَطَ ؛ مِنْ حَيْثُ لَا يَمْتَدُّادُ وَعَدَمُهُ ، فَرُجِّحَ [٢١٢/٣] جَابِطُ الْجَوَاءِ ؛ لِأَنَّ فِي الْإِمْتِدَادِ يَخْصُلُ مَطْلَقُ الْوَقْتِ ، دُونَ الْعَكْسِ ، وَقَدْ حَقَّقْنَاهُ فِي شَرْحِنَا الْمَوْسُومِ بِ«التَّبْيِينِ» ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ ، أَمَّا إِذَا نَوَى مِنَ الْيَوْمِ النَّهَارَ ؛ يُصَدِّقُ فِي انْقِصَاءِ ؛ لِأَنَّهُ نَوَى فِي كَلَامِهِ حَقِيقَتَهُ الْمُسْتَعْمَلَةَ

وَلَوْ قَالَ : «لَيْلَةُ أَنْتَرَوْجُهَا فِيهِ صَالِحٌ» ، أَوْ قَالَ : «لَيْلَةُ أَدْخُلُ دَارَ فُلَانٍ فَأَنْتِ طَالِقٌ» ، فَوُجِدَ فِعْلُ التَّرْوُحِ أَوْ الدَّخُولِ فِي النَّهَارِ ؛ لَا تُصَلِّقُ ؛ لِأَنَّ اللَّيْلَ لَمْ يُسْتَعْمَلْ قَطُّ فِي النَّهَارِ ، وَبَيْنَهُمَا مُضَادَّةٌ ، فَلَا يُرَادُّ مِنَ الصَّدِّ صِدْهُ .

قَوْلُهُ : (يُرَادُّ بِهِ الْمَعْيَارُ) ، أَيُّ يُرَادُّ بِالْيَوْمِ الْمَعْيَارُ ، إِذَا قُرِنَ بِفِعْلٍ مَمْتَدٍّ .

وَالْمُرَادُّ مِنَ الْمَعْيَارِ ، أَنْ يَكُونَ مَقْدَرًا بِقَدْرِ الْفِعْلِ ، كَالْيَوْمِ فِي الصَّوْمِ .

قَوْلُهُ : (وَهَذَا الْبَيِّنُ بِهِ) ، أَيُّ : الْمَعْيَارُ ، أَيُّ : كَوْنِ الْمَعْيَارِ مُرَادًا مِنَ الْيَوْمِ الْبَيِّنُ بِالْفِعْلِ الْمَمْتَدِّ ؛ لِأَنَّ الْفِعْلَ الْمَمْتَدَّ يَحْتَاجُ إِلَى وَقْتٍ مَقْدِيدٍ ، وَهُوَ بَيَاضُ النَّهَارِ الَّذِي

قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ يُؤْلِهْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُ﴾ [الأنعام: ١٦] المراد^(١) به مطلق الوقت فيحمل عليه إذا قرن بفعل لا يمتد والطلاق من هذا القيل فيستظم الليل والنهار ولو قال عيب به تضر النهار خاصة دين في القضاء؛ لأنه نوى حقيقة كلامه والليل لا تسؤل إلا السواد والنهار يتسؤل لتياض خاصة هو اللغة.

————— غاية البيان —————

صار المعيار عبارة عنه، بخلاف إذا لم يكن الفعل ممتداً، حيث لا يختار إلى وقت مديد، بل يكفيه مطلق الوقت.

قوله: (من هذا القيل)، أي: مما لا يمتد.

قوله: (فيستظم الليل والنهار)، أي: ينتظم اليوم بياهما؛ لقرائه بما لا يمتد.

وهذا أجر الدفتر الثالث من كتاب «غاية البيان في شرح الهداية» من نسخة السواد لتي وقع عليها التصنيف، ويثله في الرابع: («فصل: قوله: وَمَنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنَا مِنْكَ طَالِقٌ؛ فَتَسَّ بِشَيْءٍ وَإِنْ نَوَى طَلَاقًا»). بعينه تعالى.

[كتبه الشارح الفقير: أمير كاتب بن أمير عمر العميد المدعو بقوام الأتقياء في بغص أطراف العراق، بعد عرق القرية^(٢)، وخرط القتاد، من كلاب الدهر - استأصل الله شأفتهم - في نصف المحرم من سنة اثنين وثلاثين وسبع مئة هجرية مصطفىوية. وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين]^(٣)، والحمد لله رب العالمين

والله أعلم.

(١) في حاشية لأصل: أح: أراد.

(٢) عرق القرية: هذا من الأمثال المشهورة. يقال جُيئمت إليك عرق القرية، أي: تكلفت إليك وتعبت حتى عرفت كعرق القرية، وعرقها: سيلان ماؤها. بعن: «النهاية في غريب الحديث» لابن الأثير [٢٢٠/٣ مادة: عرق].

(٣) ما بين المعقوفين زيادة من (ر)، و(م).

وَمَنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «أَنَا مِنْكَ طَالِقٌ»؛ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ وَإِنْ نَوَى طَلَاقًا

﴿حاشية الباب﴾

[بسم الله الرحمن الرحيم] ^(١)

فصل

[٣١٢ ط ٢]

قوله: (وَمَنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «أَنَا مِنْكَ طَالِقٌ»؛ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ وَإِنْ نَوَى طَلَاقًا)، وهذه مسألة «الحاميع الصغير»، وصورتها فيه: «مُحَمَّدٌ عَنِ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَنِيْفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: فِي رَجُلٍ يَقُولُ لِامْرَأَتِهِ: «أَنَا مِنْكَ طَالِقٌ»، يَتَرَى الطَّلَاقَ، قَالَ: لَا تَكُونُ طَالِقًا، وَلَوْ قَالَ: «أَنَا مِنْكَ بِشَيْءٍ»، فَتَوَى الطَّلَاقَ، كَانَتْ طَالِقًا، قَالَ: وَكَذَلِكَ إِذَا قَالَ: «أَنَا عَلَيْكَ حَرَامٌ»، يَتَرَى الطَّلَاقَ؛ كَانَتْ طَالِقًا» ^(٢)، وهذا مذهبا.

وعند الشافعي: يَقَعُ الطَّلَاقُ بِقَوْلِهِ: أَمَا مِنْكَ طَلِقٌ، إِذَا تَوَى لَطَّلَاقٍ ^(٣)

له: أَنَّ الطَّلَاقَ مُزِيلٌ لِلنِّكَاحِ، وَمَوْ قَاتَمَ [١٠٤/١] بِالزَّوْجَيْنِ جَمِيعًا، ثُمَّ يَصْحُ إِصْفَةُ الطَّلَاقِ إِلَى الْمَرْأَةِ؛ لِإِزَالَةِ النِّكَاحِ لِقَائِمِ بِهَا، فَيَسْتَفِي أَنْ يَصْحُ إِصْفَتُهُ إِلَى الرُّوحِ؛ لِإِزَالَةِ النِّكَاحِ الْقَائِمِ بِهِ، كَمَا فِي قَوْلِهِ: أَمَا مِنْكَ بِشَيْءٍ، أَوْ أَمَا عَلَيْكَ حَرَامٌ.

ولنا: أَنَّ لَطَّلَاقَ لِإِزَالَةِ الْقَيْدِ، وَالْقَيْدُ بِالنِّكَاحِ حَصَلَ لِلرَّجُلِ عَلَى الْمَرْأَةِ، لَا لِمَرْأَةٍ عَلَى الرَّجُلِ؛ أَلَا تَرَى أَنَّ الْمَرْأَةَ لَا تَتَزَوَّجُ زَوْجًا آخَرَ، مَا دَامَ نِكَاحُ الْأَوَّلِ رَافِعًا، وَالرَّحْلُ يَتَزَوَّجُ امْرَأَةً أُخْرَى، بِخِلَافِ لَفْظِ: الْإِبَانَةِ وَالتَّحْرِيمِ، فَإِنَّ الْإِبَانَةَ تَدُلُّ عَلَى قَطْعِ الْوُضْعَةِ الْمُشْتَرَكَةِ بَيْنَهُمَا، فَلِهَذَا جَازَ إِصْفَتُهُ إِلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَلَا تَرَى أَنَّهُ يُقَالُ: بَانَ عَنْهَا، كَمَا يُقَالُ: بَانَتْ عَنْهُ، وَكَذَا لَفْظُ: الْحَرَامُ؛ يَدُلُّ

(١) ما بين المعقوفين: زيادة من: «م»، و«ر».

(٢) ينظر: «الحاميع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص ٢٠١].

(٣) ينظر: «التهذيب في فقه الإمام الشافعي» للمعري [٣١/٦]. والوسيط في «التهذيب» للبرالي

[٣٩٤/٥] والتهذيب في فقه الإمام الشافعي للبشيرري [١٠/٣]

ولو قال أنا منك باتن أو أنا عليك حرام ينوي الطلاق فهي طالق.

وقال الشافعي رحمه الله: يقع الطلاق في الوجه الأول أيضا إذا نوى

عنه عليه السلام

على رآه الرجل، والحل مشترك بينهما، فهذا حاز إضافة الحرام إليه، كما جازت إضافة إليها؛ ألا ترى أنه يقال: «حرّم عليها»، كما يقال: «حرّمت عليه»، ولمّا لم يكن القيد على الرجل؛ لم يصح إضافة اللفظ الذي يدل على زوال القيد - وهو الصلابة - إلى الرجل، ولأن الطلاق لو ثبت ووقع على المرأة؛ لا يخلو: إمّا أن يثبت ابتداءً، أو بقاءً على ثبوته في الرجل، فلا يجوز الأول لعدم إضافة الطلاق إليها، ولا يجوز الثاني أيضاً لأن الرجل ليس يطالب [٣١٣، ٣١٤] من المرأة؛ لعدم القيد فيه؛ فلغاً.

قوله: (أنا منك طالق)، كما إذا قال لعدّه: «أنا منك حرّ»، حيث لا يفتق.

فإن قلت: لا تسلم عدم القيد في الرجل، ولهذا لا يجوز له أن يتزوج أربعاً سواها: عليها، وأختها، وابنة أخيها، وابنة أختها.

قلت: ذلك باعتبار عدم المشروعية، لا باعتبار أن القيد واقع على الرجل.

بيانه. أن أربعاً سواها معها يكرّ حمساً، والجمع بين الخمس لا يجوز ابتداءً وإن لم يتزوج الواحدة قبل الأربع، وكذا الجمع بين الأختين لا يجوز ابتداءً، وكذا الجمع بين المرأة وابنة أخيها أو أختها، لا يجوز، فهو كانت حرمة التزوج بوحده القيد على الرجل لجواز الجمع في هذه الصور ابتداءً، لعدم القيد.

فعلم. أن ما ذكره من عدم جواز نكاح الأربع أو الأخت عليها؛ لم يدل على وقوع القيد على الرجل.

قوله: (في الوجه الأول)، أي: في قوله: (أنا منك طالق)

لأنَّ مِلْكَ النِّكَاحِ مُشْتَرَكٌ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ حَتَّى مَلَكَتِ الْمُطَالَبَةُ بِالْوَطْءِ كَمَا يَمْلِكُ
مَوْلَى الْمُطَالَبَةِ بِالتَّمْكِينِ وَكَذَا الْحَلَّ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا وَالطَّلَاقُ وَضَعٌ لِإِزَالَتِهِمَا
يَصِحُّ مُضَافًا إِلَيْهِ كَمَا يَصِحُّ مُضَافًا إِلَيْهَا كَمَا فِي الْإِبَانَةِ وَالتَّحْرِيمِ

وَلَا: أَنَّ الطَّلَاقَ لِإِزَالَةِ الْقَيْدِ وَهُوَ فِيهَا دُونَ الزَّوْجِ أَلَّا تَرَى أَنَّهَا هِيَ
نَمْتُوعَةٌ عَنِ التَّرْوُوحِ بِزَوْجٍ آخَرَ وَالْحُرُوحُ وَلَوْ كَانَ لِإِزَالَةِ الْمِلْكِ؛ فَهُوَ عَلَيْهَا؛

﴿غاية البيان﴾

قَوْلُهُ: (لِأَنَّ مِلْكَ النِّكَاحِ مُشْتَرَكٌ).

قَالَ شَمْسُ الْأَثَمَةِ السَّرْحِيُّ فِي «مَبْسُوطِهِ» - وَهُوَ «شَرْحُ الْكَافِي» لِلْحَاكِمِ
تَشْهِيدًا - «وَأَنِّي يَقُولُ: بَأَنَّ الْمِلْكَ مُشْتَرَكٌ؛ كَلَامٌ لَا مَعْنَى لَهُ، بَلِ الْمِلْكُ لِلزَّوْجِ
عَلَيْهَا خَاصَّةٌ، حَتَّى يَتَزَوَّجَ الْمُسْلِمُ الْكِتَابِيَّةَ، وَلَا يَتَزَوَّجُ الْكِتَابِيُّ الْمُسْلِمَةَ»^(١).

قَوْلُهُ: (بِالتَّمْكِينِ)، أَيُّ: يَتِمَّكِينُ الْمَرْأَةَ نَفْسَهَا.

قَوْلُهُ: (وَالطَّلَاقُ وَضَعٌ لِإِزَالَتِهِمَا)، أَيُّ: لِإِزَالَةِ الْمِلْكِ وَالْحَلِّ.

قَوْلُهُ: (يَصِحُّ مُضَافًا إِلَيْهِ)، أَيُّ: يَصِحُّ الطَّلَاقُ مُضَافًا إِلَى الزَّوْجِ.

قَوْلُهُ: (كَمَا فِي الْإِبَانَةِ وَالتَّحْرِيمِ)، أَيُّ: فِي قَوْلِهِ: (أَنَا مِنْكَ بِأَيْسَرٍ) أَوْ (أَنَا
عَلَيْكَ خَرَامٌ)، يَمَعُ انْطِلَاقٌ بِالْإِجْمَاعِ إِذَا نَوَى.

قَوْلُهُ: (وَهُوَ فِيهَا)، أَيُّ: لِقَيْدُ فِي لِمَرْأَةٍ.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ كَانَ لِإِزَالَةِ^(٢) الْمِلْكِ؛ فَهُوَ عَلَيْهَا).

يَعْنِي: لَا تُسَلِّمُ أَنَّ الطَّلَاقَ لِإِزَالَةِ الْمِلْكِ، وَلَئِنْ سَأَلْنَا تَهَ لِإِزَالَةِ الْمِلْكِ،
لَكِنْ لَا تُسَلِّمُ أَنَّ الْمِلْكَ لِمَرْأَةٍ عَلَى الرَّجُلِ، بَلِ الْمِلْكُ لِلرَّجُلِ عَلَى الْمَرْأَةِ؛ أَلَا

(١) بَطْنَةُ: «الْمَبْسُوطُ» لِسَرْحِيِّ [٧٨/٦]

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: «إِزَالَةُ» وَالْمَثْبُوتُ مِنْ «أَف»، «وَضَعٌ»، «وَضَعٌ»، وَدَرَّةٌ

لِأَنَّهَا مَقْلُوكَةٌ لَهُ وَالرُّوحُ مِلْكٌ وَلِهَذَا سُمِّيَتْ مَنكُوحَةً بِخِلَافِ الْإِبَانَةِ ؛ لِأَنَّهَا لِإِزَالَةِ الْوُصْدَةِ وَهِيَ مُشْتَرَكَةٌ بَيْنَهُمَا وَبِخِلَافِ التَّحْرِيمِ ؛ لِأَنَّهُ لِإِزَالَةِ الْحَلِّ وَهُوَ مُشْتَرَكٌ فَصَحَّتْ إِضَافَتُهُمَا إِلَيْهِمَا وَلَا يَصِحُّ إِضَافَةُ الطَّلَاقِ إِلَّا إِلَيْهَا .
وَلَوْ قَالَ : «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ ، أَوْ لَا» ، فَلَيْسَ بِشَيْءٍ .

غاية البيان

تَرَى أَنَّ الرَّحْلَ لَمَّا مَلَكَ [٢١٣/٢ ط م] بُضْعَهَا وَجَبَ عَلَيْهِ الْمَهْرُ وَالتَّقَدُّ بِمُقَابَلَةِ تَمَكُّكِ .

قوله : (وَهِيَ مُشْتَرَكَةٌ) ، أي : الوُصْدَةُ .

قوله : (وَهُوَ مُشْتَرَكٌ) ، أي : الْحَلُّ .

قوله : (فَصَحَّتْ إِضَافَتُهُمَا إِلَيْهِمَا) ، أي : إِضَافَةُ الْإِبَانَةِ وَالتَّحْرِيمِ إِلَى الرَّحْلِ وَالْمَرْأَةِ جَمِيعًا .

[٤٠١/١ ط] قوله : (وَلَوْ قَالَ : «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ ، أَوْ لَا» ، فَلَيْسَ بِشَيْءٍ) ، وَهَذَا

مَسْأَلَةُ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» ، وَصَوَرُهَا فِيهِ : «مُحَمَّدٌ عَنْ يَحْقُوتَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي رَجُلٍ قَالَ لَامْرَأَتِهِ : «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ أَوْ لَا» ، قَالَ : لَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ» ^(١)

وَقَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ فِي هَذَا مِنَ الْخَوَاصِّ ^(٢) ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَذْكُرْ قَوْلَهُ فِي «الْأَصْلِ» ، وَالْمَسْأَلَةُ ذُكِرَتْ فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» بِإِخْلَافٍ

وَقَالَ فِي «الْأَصْلِ» : «وَأِنْ قَالَ : «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ ، أَوْ لَا شَيْءٌ» ، فَهِيَ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ فِي قَوْلِ مُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُونُسَ الْأَوَّلِ ، ثُمَّ رَحَّعَ أَبُو يُونُسَ وَقَالَ : لَا يَقَعُ عَلَيْهَا شَيْءٌ ، وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ : «أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا ، أَوْ لَا شَيْءٌ» فَهِيَ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ فِي قَوْلِ مُحَمَّدٍ وَقَوْلِ أَبِي يُونُسَ الْأَوَّلِ ^(٣) . وَلَمْ يَذْكُرْ قَوْلَ

(١) ينظر : «الجامع الصغير» مع شرحه (الجامع الكبير) [ص ١٩٤]

(٢) يعني : من خواص مسائل «الجامع الصغير»

(٣) ينظر : «الأصل» المعروف بالمبسوط [٥٠٩/٤ - ٥١٠/ صبعة وزارة الأوقاف القطرية] .

قَالَ ﷺ هَكَذَا ذَكَرَ فِي: «الجامع الصغير» مِنْ غَيْرِ خِلَافٍ. وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ آجِرًا وَعَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ أَوَّلًا تُطْلَقُ رَاحِدَةً رَجْعِيَّةً.

هَاجَةُ الْبَيْتِ

أَبِي حَنِيفَةَ فِي «الْأَصْل» كَمَا تَرَى.

وَنَقَلَ صَاحِبُ «الْأَجْنَاسِ» ﷺ عَنِ كِتَابِ الطَّلَاقِ - إِمْلَاءَ رِوَايَةِ أَبِي سُلَيْمَانَ -:
«قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ﷺ: لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ، كَقَوْلِ أَبِي يُوسُفَ».

ثُمَّ قَالَ صَاحِبُ «الْأَجْنَاسِ»: «وَكَذَلِكَ ذَكَرَهُ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ فِي
«الْجُرْجَانِيَّاتِ» (١) (٢).

ثُمَّ أَهْلَمَ أَنَّ مَا ذَكَرَهُ فِي «الجامع الصغير»: قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ عَلَى
مَا ذَكَرَهُ فِي «الْأَصْل» مِنْ بَيَانِ قَوْلِ مُحَمَّدٍ ﷺ، لِأَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ قَوْلِهِ: «أَوْ لَا وَبَيْنَ
قَوْلِهِ: «أَوْ لَا شَيْءَ»، وَلَوْ كَانَ اسْمُ ذِكْرٍ فِي «الجامع الصغير» قَوْلَ عُلَمَائِنَا الثَّلَاثَةِ
جَمِيعًا، كَانَ عَنْ مُحَمَّدٍ رَوَايَتَانِ (٣).

أَمَّا إِذَا قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ أَوْ غَيْرُ طَالِقٍ»، أَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ أَوْ لَا»، أَوْ
قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ أَوْ لَا شَيْءَ»، لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِالِاتِّفَاقِ، لِدُخُولِ كَلِمَةِ الشَّكِّ فِي
أَصْلِ الْإِيقَاعِ، كَمَا إِذَا قَالَ لَعَبْدِهِ: «[٢/٢٣٧] أَنْتَ حُرٌّ أَوْ عَبْدٌ»، لَا يَغْتَقُ بِالِاتِّفَاقِ.
وَجَهْ قَوْلِ مُحَمَّدٍ ﷺ: أَنَّ الْبُطْلَانَ (٤) بِعَتَبِ حَرْفِ الشَّكِّ، فَيَسْطُلُ مَا دَخَلَ

(١) لُجْرَجَانِيَّاتٍ: هِيَ مَسَائِلُ جَمَعَهَا الْإِمَامُ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ نِسْبَانِي بِجُرْجَانٍ، أَوْ هِيَ مَنْسُوبَةٌ إِلَى
رَافِدِيهَا. عَنِّي بْنُ صَالِحٍ لُجْرَجَانِيٍّ، وَهِيَ مَعْسُودَةٌ مِنْ كِتَابِ اسْبُودَرٍ. يَطْرُقُ «مَفْتَاحُ السَّعَادَةِ»
طَائِفَتُهُ رَافِدَةً [٢/٢٣٧]، وَ«كَشَفُ الطُّلُوعِ» لِمَا فِي حَنِيفَةٍ [١/٥٨١].

(٢) يَنْظُرُ: «الْأَجْنَاسُ» لِلنَّاطِقِي [١/٢٦١].

(٣) يَطْرُقُ «الْأَصْلُ لِلشَّانِي» [٤/٥١٠] طَ قَطْرٌ، «الْمَبْسُوطُ» لِلشَّرْحِي [٦/١٣٦]، «الْمَعْجِطُ
لِبِرْمَانِي» [٣/٣١٧]، «فَتْحُ الْقَدِيرِ» لِابْنِ الْهَمَامِ [٤/٤١].

(٤) فِي: «ف»: «الطَّلَاقُ».

ذكر قول محمد في كتاب «الطلاق» فيما إذا قال لامرأته أنت طالق واحدة أو لا شيء.

ولا فرق بين المسألتين ولو كان المذكور هنا قول الكل فعن محمد عليه السلام روايتان له أنه أدخل الشك في الواحدة لدخول كلمته بينها وبين النفي فيسقط

غاية البيان

فيه حرف الشك، لا ما لم يدخل فيه حرف شك، وقد دخل حرف الشك في الواحدة في قوله: «أنت طالق واحدة أو لا شيء»، وفي الثلاث في قوله: «أنت طالق ثلاث أو لا شيء». يبقى قوله: «أنت طالق» بلا شك؛ فيقع تطليقة رجعية.

ولأبي حنيفة وأبي يوسف أن طلاقاً إذا قرن بالعدد؛ يكون الواقع هو العدد، فإذا بطل العدد لوقوع الشك لا يقع شيء أصلاً^(١)؛ ألا ترى أنه لو قال بغير المدحول بها: «أنت طالق ثلاثاً» تقع الثلاث بالاتفاق، ولو قال لها: «أنت طالق» فقبل أن يقول: واحدة أو ثلاثاً؛ ماتت المرأة وقد قال ذلك؛ لا يقع شيء، فعلم أن الوقوع بالعدد.

قوله: (ذكر قول محمد في كتاب «الطلاق»)، أي: ذكر محمد قول نفسه في كتاب الطلاق من الأصل^(٢).

قوله: (ولا فرق بين المسألتين)، أي: بين قوله: أنت طالق واحدة، أو لا، وبين قوله: أنت طالق واحدة أو لا شيء؛ لأنهما في المعنى واحد.

قوله: (هنا)، أي: في «الجامع الصغير»

قوله: (لدخول كلمته بينها وبين النفي)، أي: لدخول كلمة أنت بين

(١) ينظر «المبسوط» للرحسي [٨٩/٦]، «اللباية شرح الهدية» [٣٣٤/٥]، «فتح القدير» لاسر الهمام [٤١/٤]، «البحر الرائق» [٣٠٣/٣].

(٢) ينظر «الأصل» المعروف بالمبسوط [٥٠٩/٤ - ٥١٠ / طبعة، وزارة الأوقاف القطرية]

اعتبار الواحدية ويتبقى قوله أنت طالق

بخلاف قوله أنت طالق أولاً؛ لأنه أدخل الشك في أصل الإيقاع فلا يقع
ونهما: أن الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع بذكر العدد. ألا ترى أنه لو
قال لغير المدخول بها أنت طالق ثلاثاً تطلق ثلاثاً ولو كان الوقوع بالوصف
لذكر الثلاث. وهذا؛ لأن الواقع في الحقيقة إنما هو المنعوت المحذوف
معناه أنت طالق تطليقة واحدة على ما مر وإذا كان الواقع ما كان العدد نعتاً له
كأن الشك داخل في الإيقاع فلا يقع شيء.

ولو قال: «أنت طالق مع موتي، أو مع موتك»؛ فليس بشيء؛ لأنه أضف

بعبارة بيان

الواحدة، وبين حرف النفي؛ وهو «لا».

قوله: (أَنْ الوَصْفُ مَتَى قُرْنَ بِالْعَدَدِ)، أراد بالوصف قوله: (طالق)، وأراد
بالعدد قوله: (وَاحِدَةً)، سماها عدداً؛ لكونها أصل العدد

قوله: (عَلَى مَا مَرَّ)، أراد به قوله: إِنَّ الوقوع بالعدد، لا بالصفة، وهي طالق،
ولكن العدد وقع نعتاً لمعوت محذوف، أي: تطليقة واحدة، فالمنعوت هو الواقع
في الحقيقة، فإذا كان الواقع هو؛ يَكُونُ الشك داخل في أصل الإيقاع، فلا يقع
شيء

قوله: (وَإِذَا كَانَ الْوَاقِعُ مَا كَانَ الْعَدَدُ نَعْتاً لَهُ)، الصمير: راجع إلى الموصول
وهو (ما)، وهو [٣/٢١٤ ط م] عبارة عن التطليقة المحذوفة، وأراد بالعدد: الواحدة.
وقوله: (كَانَ الشَّكُّ دَاخِلاً فِي الْإِيقَاعِ) حوب قوله: (إِذَا كَانَ).

قوله: (وَلَوْ قَالَ: «أَنْتَ طَالِقٌ مَعَ مَوْتِي، أَوْ مَعَ مَوْتِكَ»؛ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ)، وهذه
من خواص «الجامع الصغير».

الطَّلَاقُ إِلَى حَالَةٍ مُتَافِيَةٍ لَهُ ؛ لِأَنَّ مَوْتَهُ يُتَافَى الْأَهْلِيَّةَ وَمَوْتُهَا يُتَافَى الْمَحَلِّيَّةَ وَلَا بُدَّ مِنْهُمَا .

وَإِذَا مَلَكَ امْرَأَتُهُ ، أَوْ شَقِصًا مِنْهَا ، أَوْ مَلَكَتِ الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا ، أَوْ شَقِصًا مِنْهُ ، وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ لِمُتَافَاةِ بَيْنِ الْمَلَكَتَيْنِ أَمَّا مِلْكُهَا إِيَّاهُ فَلَا خِتْمَاعَ بَيْنِ الْمَالِكِيَّةِ

﴿ غَايَةُ الْبَيَانِ ﴾

صَوْرَتُهَا فِيهِ [١٠٥٠ هـ] : « مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رحمهم الله : فِي رَجُلٍ قَالَ لِامْرَأَتِهِ « أَنْتِ طَلَّقَ مَعَ مَوْتِي ، أَوْ مَعَ مَوْتِكَ » ، قَالَ : لَيْسَ هَذَا شَيْءٌ ^(١) . يَعْنِي لَا يَقَعُ شَيْءٌ ؛ وَدَاكَ لِأَنَّهُ أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى حَالَةِ الْمَوْتِ ، وَهِيَ مُتَافِيَةٌ لِمَلَكَتِ لِعِصْلَاقٍ ، فَلَا يَقَعُ .

بَيَانُهُ : أَنَّ الْمَوْتَ أَمْرٌ يَزُولُ بِهِ النِّكَاحُ ، وَإِنَّمَا يَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَى مَحَلٍّ فِيهِ لِنِكَاحٍ ، فَمُحَالٌّ أَنْ يَقَعُ الْعِصْلَاقُ مَعَ عَدَمِ النِّكَاحِ ؛ وَلِأَنَّ رَكْنَ التَّصَرُّفِ إِنَّمَا يَقَعُ صَحِيحًا إِذَا صَدَرَ مِنَ الْأَهْلِ مُضَافًا إِلَى الْمَحَلِّ ، وَإِلَّا فَلَا .

أَلَا تَرَى أَنَّ لَصِّيَّ أَوْ الْمَجْنُونَ إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ؛ لَا يَقَعُ ؛ لِعَدَمِ الْأَهْلِيَّةِ ، وَإِذَا قَالَ الْعَاقِلُ الْبَالِغُ لِلْجِمَارِ أَوْ لِلْجِدَارِ : « أَنْتِ طَالِقٌ » لَا يَثْبُتُ حُكْمُ الطَّلَاقِ ؛ لِعَدَمِ الْمَحْيَةِ .

فَعِلْمُ أَنَّ الْأَهْلِيَّةَ وَالْمَحْيَةَ شَرْطُ لَصِحَّةِ التَّصَرُّفِ ، فَهُنَا فِيمَا نَحْنُ فِيهِ مَوْتُ الرَّحْلِ مُتَافٍ لِلْأَهْلِيَّةِ ، وَمَوْتُ الْمَرْأَةِ مُتَافٍ لِمَحَلِّيَّةِ ؛ فَلَا يَقَعُ شَيْءٌ .

قَوْلُهُ : (وَلَا بُدَّ مِنْهُمَا) ، أَيُّ . لَا بُدَّ لَصِحَّةِ التَّصَرُّفِ مِنَ الْأَهْلِيَّةِ وَالْمَحَلِّيَّةِ .

قَوْلُهُ : (وَإِذَا مَلَكَ امْرَأَتُهُ ، أَوْ شَقِصًا مِنْهَا ، أَوْ مَلَكَتِ امْرَأَةُ زَوْجَهَا ، أَوْ شَقِصًا مِنْهُ ؛ وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ) ، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ ^(٢) .

اعْلَمْ : أَنَّ أَحَدَ الزَّوْجَيْنِ إِذَا مَلَكَ صَاحِبَتَهُ بِشَرَاءٍ ، أَوْ إِزْثٍ ، أَوْ هِبَةٍ ، أَوْ صَدَقَةٍ ؛

(١) يَنْظُرُ « لِجَامِعِ الصَّغِيرِ / مَعَ شَرْحِهِ الْبَاقِ الْكَبِيرِ » [ص / ١٩٨] .

(٢) يَنْظُرُ « مُخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ » [ص / ١٥٨] .

غاية البيان

تفع الفرقة بينهما ، لمنفعة بين ملك اليمين وملك النكاح .

أما إذا ملكته : فلأنها مالكة له بجميع أجزائها ، بحكم ملك اليمين ، فلو بقي
النكاح ؛ يلزم أن يكون بغضها - وهو بضعها - مملوكاً للرجل ، والمالكية أثر
القاهرة [٣ ، ٢١٥ م] ، والمملوكية أثر المهورية ، فمحل أن يكون الشيء الواحد في
حالة واحدة مالكا ومملوكا ، وقاهراً ومقهوراً ؛ فيلزم التناقض لا محالة ، والمنافي
لشيء إذا وجد وطراً عليه ؛ ينطله كالردة .

وأما إذا ملكها : فلأن ملك اليمين ليس بضروري ، وملك النكاح ضروري ،
وبين السلب والإيجاب مساواة ؛ فيلزم التناقض لا محالة ، فيمن ثبوت الصد يلزم
ارتفاع الصد الآخر .

أما كون ملك اليمين ليس بضروري فظاهر ؛ لأنه مشروع مطلقاً ، فإنه يصح ؛
سواء وقعت الضرورة أو لا .

وأما كون ملك النكاح ضرورياً ؛ فلأن القياس ألا يقع ملك النكاح على الحرية
أضلاً ، كملك اليمين ؛ لأن لحرية أثراً في دفع أيدي الأعيان ، لكن شرع ملك
النكاح لضرورة تعلق البقاء المقدور بتعاطيه .

بيانه . أن الله تعالى أريد بقاء بعالم إلى ما أراد من قيم الساعة ، وذلك لا
يكون إلا بإبواب الذكور الإناء ، ولو لم يُشرع النكاح ؛ لزم التعلل ، وفيه فساد
والله لا يحب الفساد ، فشرع النكاح لهذه الضرورة ، وباني التقرير مر في كتاب
النكاح في فصل المحرمات .

قوله : (أو شقفاً) .

وَالْمَمْلُوكَةِ وَأَمَّا مِلْكُهُ إِيَّاهَا فَلِأَنَّ مِلْكَ السَّكَاحِ ضَرْوَرِيٌّ وَلَا ضَرْوَرَةٌ مَعَ قِيَامِ
مِلْكٍ لَيْمَسٍ قَيْسِيٍّ.

وَلَوْ اشْتَرَاهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا، لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ، لِأَنَّ الطَّلَاقَ يَسْتَدْعِي قِيَامَ النِّكَاحِ

﴿عامة لسان﴾

قَالَ ابْنُ دُرَيْدٍ: «يُقَالُ: لِي فِي هَذَا الْمَالِ شِقْصٌ، أَيُّ: سَهْمٌ»^(١).

قَوْلُهُ: (فَسْتَنْبِي)، أَيُّ: مِلْكُ النِّكَاحِ.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ اشْتَرَاهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا، لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ)، أَيُّ: لَوْ اشْتَرَى الزَّوْجُ امْرَأَتَهُ
الْأُمَّةَ، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ».

وَصَوَرْتُهَا فِيهِ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَحْيَى عَنْ أَبِي حَنِيْفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: فِي رَحْلِ يَتَرَوَّحُ الْأُمَّةُ
فَيَدْخُلُ بِهَا، ثُمَّ يَشْتَرِيهَا ثُمَّ يُطَلِّقُهَا، قَالَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهَا طَلَاَقٌ»^(٢).

وَسَكَتُ^(٣) عَمَّا إِذَا اشْتَرَتْ الْمَرْأَةُ رَوْحَهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا، فَقَالَ فِي «الْأَصْلِ»: «وَإِذَا
اشْتَرَتْ الْحُرَّةُ زَوْجَهَا وَهُوَ عَبْدٌ، أَوْ مَلَكَتْهُ بِمِيرَاثٍ أَوْ غَيْرِهِ، لَمْ يَقَعْ طَلَاَقُهُ عَلَيْهَا،
وَكَذَلِكَ لَوْ مَلَكَتْ مِنْهُ شِقْصًا».

ثُمَّ ٣٢١٥ ط.م. قَالَ: «وَكَذَلِكَ الْحُرُّ يَمْلِكُ امْرَأَتَهُ - وَهِيَ أُمَّةٌ - أَوْ بَعْضَهَا؛
انْتَقَضَ النِّكَاحُ، وَلَا يَقَعُ طَلَاَقُهُ عَلَيْهَا».

ثُمَّ قَالَ: «وَكَذَلِكَ الْمَرْأَةُ يُجَامِعُهَا أَبُو رَوْحِهَا، أَوْ ابْنُهَا، وَكَذَلِكَ إِنْ جَامَعَ
الزَّوْجُ أُمَّهَا، أَوْ ابْنَتَهَا»^(٤).

وَالْأَصْلُ فِيهِ: مَا قُلْنَا مِنَ الْمَنَافَةِ بَيْنَ الْمُنْكَحَيْنِ.

(١) ينظر: «جمهرة اللغة» لابن دريد [٨٦٥/٢].

(٢) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه السبع الكبير [١٩٩/ص].

(٣) جاء في حاشية: «م»، و«ر»: «أَيُّ فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ». وأدرجها بالمتن في «ف».

(٤) ينظر: «الأصل» المعروف بالمبسوط [٤٦٤/٤] / طبعة، وزارة الأوقاف القطرية.

وَلَا نَقَاءَ لَهُ مَعَ الْمُتَنَافِي لَا مِنْ وَجْهِ وَلَا مِنْ كُلِّ وَجْهِ وَكَذَا إِذَا مَنَعَتْهُ أَوْ شَقَّصَا مِنْهُ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ لِمَا قُلْنَا مِنَ الْمُنَافَاةِ وَعَنْ مُحَمَّدٍ رحمته الله أَنَّهُ يَقَعُ ؛ لِأَنَّ الْعِدَّةَ وَاجِبَةٌ بِخِلَافِ الْفَصْلِ الْأَوَّلِ ؛ لِأَنَّهُ لَا عِدَّةَ هُنَاكَ حَتَّى حَلَّ وَطَوَّهَا لَهُ

وَإِنْ قَالَ لَهَا وَهِيَ أَمَةٌ لِغَيْرِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ ثِنْتَيْنِ مَعَ عَتَقِ مَوْلَاكِ إِيَّاكِ»، فَاعْتَقَهَا مَوْلَاهَا، يَمْلِكُ الزَّوْجَ الرَّجْعَةَ، لِأَنَّهُ عَلَّقَ التَّطْلِيْقَ بِالْإِعْتِقَاقِ [١٢٦/١]

غاية البيان

بَيَانُهُ [١٠٠هـ، ١٠١هـ]: أَنَّ الطَّلَاقَ رَفَعُ قَيْدِ النِّكَاحِ، وَقَدْ ارْتَفَعَ النِّكَاحُ بِاسْمُنَا فِي، وَهُوَ يَمْلِكُ التَّمَسُّرَ، فَلَمْ يَقَعِ الطَّلَاقُ، وَكَذَلِكَ الْمَحْرُمَةُ بِالمُصَاهَرَةِ مُنَافِيَةٌ لِلنِّكَاحِ ابْتِدَاءً وَبِقَاءً، كَالْمَحْرُمَةِ بِالرِّضَاعِ وَالنَّسَبِ.

قَوْلُهُ: (لَا مِنْ وَجْهِ)؛ كَمَا فِي مِلْكِ الشَّقْصِ، وَلَا مِنْ كُلِّ وَجْهِ، كَمَا فِي مِلْكِ الْجَمِيعِ.

قَوْلُهُ: (وَعَنْ مُحَمَّدٍ رحمته الله أَنَّهُ يَقَعُ ؛ لِأَنَّ الْعِدَّةَ وَاجِبَةٌ)، أَيُّ: يَقَعُ الطَّلَاقُ فِي الصُّورَةِ الثَّانِيَةِ، عَلَى مَا رُوِيَ عَنْ مُحَمَّدٍ رحمته الله؛ لِوُجُوبِ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا.

بَيَانُهُ: أَنَّ الطَّلَاقَ يَقَعُ بِمِلْكِ النِّكَاحِ وَوُقُوعِ الْعِدَّةِ، فَلَمْ يَوْحَدْ فِي الْفَضْلِ الْأَوَّلِ - وَهُوَ مَا إِذَا اشْتَرَاهَا الزَّوْجُ ثُمَّ طَلَّقَهَا - لَا يَمْلِكُ النِّكَاحُ لِرُزَالِهِ بِالْمُنَافَاةِ، وَلَا قِيَامَ الْعِدَّةِ؛ لِأَنَّ الرُّوحَ يَحُلُّ لَهُ وَطَوَّهَا^(١)، فَلَمْ يَقَعِ لَطَّلَاقُ

وَفِي الْفَصْلِ الثَّانِي - وَهُوَ مَا إِذَا اشْتَرَتْهُ الْمَرْأَةُ ثُمَّ طَلَّقَهَا -: يَقَعُ الطَّلَاقُ؛ لِأَنَّ الْعِدَّةَ تَحِبُّ عَلَيْهَا، وَلِهَذَا لَا يَحُلُّ لَهُ وَطَوَّهَا، وَلَا فَرْقٌ فِي ظَاهِرِ الرُّوَايَةِ بَيْنَ لَفْظَيْنِ، حَيْثُ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ؛ لِلْمُصَافَاةِ الْمَذْكُورَةِ.

قَوْلُهُ: (وَإِنْ قَالَ لَهَا وَهِيَ أَمَةٌ لِغَيْرِهِ. «أَنْتِ طَالِقٌ ثِنْتَيْنِ مَعَ عَتَقِ مَوْلَاكِ إِيَّاكِ»)، فَاعْتَقَهَا مَوْلَاهَا، يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ، وَهَذِهِ مِنْ خَوَاصِّ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ».

(١) فِي: «ب»، «لَا لِرُوحٍ لَا يَحُلُّ لَهُ وَطَوَّهَا»

غاية البيان

وصورتها فيه: «محمدٌ عن يعقوب عن أبي حنيفة عليه السلام، في رجل قال لامرأته وهي أمة: «أنت طالقُ يُنسب مع عتق مولاي يالك»، فأعتق المولى العجربة، فإن الرّوج يملك الرجعة»^(١).

اعلم: أن محمدًا عليه السلام راد بالعتق: الإعاق مجازًا، بطريق إطلاق اسم المغلول على العتق، يدل عليه قوله: (إياك)، لأنه ضمير مصوب، ولا بد له من الفعل المتعدي.

ثم اعلم أن بعضهم [٢/٣١٦] علّل في «شرح الجامع الصغير» في وجه المسألة: بأن إيقاع الطلاق قرن بإيقاع العتاق، فوجت تأخير الطلاق عنه، كأنه علّقه به، وإنما وحت ذلك لأن إضافته له - على سبيل القرآن - لا تصوّر قل وجوده، وليس في وسعه إيجاده - أعني العتاق - فوجب الترتيب عليه؛ ضرورة القرآن بناء على وجوده^(٢).

فأقول: سلّمنا أن قرآن الطلاق بالعتاق لا تصوّر قل وجود العتاق، لكن لا نسلم ترتيب الطلاق على وجود العتاق، لأنه حينئذ لا يبقى القرآن قرآنًا، بل يصير مُعاقبة.

والتحقيق في الباب أن يُقَالَ: إنه قرن الطلاق بالإعتاق، ثم الإعتاق كما يوجد يوحد العتق معه؛ لأن المغلول مع العلة مُقْتَرَبٌ، كالتكسر مع الالكسار، فإذا كان الطلاق مقرونًا بالإعتاق يكون مقرونًا بالعتق لا محالة، والعتق ضد الرّق، فوجود أحد الصّدين يسدّ زوال لصّد الآخر، ولا تُشْتَرَى زواله على وجود الآخر؛

(١) بظر. «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/١٩٩]

(٢) بظر. «شرح الجامع الصغير» للبردوي [ق/٩٢]. «شرح الجامع الصغير» للصدر الشهد [٣٠٢، ١]. «شرح فاضل على الجامع الصغير» [ق/١٢٦].

في تحاشيه، المبدع

إذ لا يصح أن يقال: رُحِدَ لِسُكُونُ فَرَالٍ لِحَرَكَةٍ، أَوْ وُحِدَ الْحَرَكَةُ فَرَالُ السُّكُونِ؛ لِأَنَّهُ يَسْتَلْزِمُ اجْتِمَاعَ الضَّدَّيْنِ، وَهُوَ مُحَالٌ، بَلْ وَجُودُ أَحَدِهِمَا مَعَ زَوَالِ الْآخَرِ يَقْتَرِبَانِ.

فَلَمَّا ثَبَتَ الْعِتْقُ ثَبَتَ زَوَالُ الرَّقِّ مَعَهُ بِلاَ فَضْلِ، فَبَقِيَ الطَّلَاقُ عِنْدَهَا حَالٌ وَحُودَ الْعِتْقِ، وَهِيَ حَالُ زَوَالِ الرَّقِّ، فَلَا يُوجِبُ الطَّلَاقَانِ حُرْمَةً غَلِيظَةً فِي الْحُرَّةِ، فلهذا يَمْلِكُ الرَّحْمَةُ.

وصاحب «الهداية» علَّلَ وَقَالَ: (يَمْلِكُ الزَّوْجُ الرَّجْعَةَ؛ لِأَنَّهُ عَلَّقَ التَّطْلِيْقَ بِالْإِعْتَاقِ وَالْعِتْقِ؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ يَنْتَظِمُهُمَا)، أَي: لَفْظُ الْعِتْقِ يَنْتَظِمُ الْإِعْتَاقَ وَالْعِتْقَ نَمَّ قَالَ: (وَإِذَا كَانَ التَّطْلِيْقُ مُعْلَقًا بِالْإِعْتَاقِ وَالْعِتْقِ يُوجَدُ بَعْدَهُ)، أَي يُوْجَدُ التَّطْلِيْقُ بَعْدَ الْإِعْتَاقِ وَالْعِتْقِ.

نَمَّ قَالَ: (نَمَّ الطَّلَاقُ يُوجَدُ بَعْدَ التَّطْلِيْقِ؛ فَيَكُونُ الطَّلَاقُ مُتَأَخِّرًا عَنِ الْعِتْقِ، فَيَصَادِفُهَا وَهِيَ حُرَّةٌ، فَلَا تُحْرَمُ [١٠٠٠] حُرْمَةً غَلِيظَةً)

ولما في قوله: (لِأَنَّ اللَّفْظَ يَنْتَظِمُهُمَا) ^(١) نظر؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَلْزِمُ الْجَمْعُ بَيْنَ لِحَقِيقَةِ وَالْمَجَارِ، وَكَذَا فِي ^(٢) قوله: (الطَّلَاقُ يُوجَدُ بَعْدَ التَّطْلِيْقِ)؛ لِأَنَّ الصَّلَاقَ يُوْحَدُ مَعَ التَّطْلِيْقِ لَا بَعْدَهُ؛ لِأَنَّ التَّطْلِيْقَ عَلَّةُ الطَّلَاقِ، كَالْكُسْرِ مَعَ الْإِكْسَارِ، فَهُوَ تَرْكُ ذِكْرِهِمَا لِكَانِ أَوَّلَى.

فَإِنْ قُلْتَ: كَيْفَ سَمَّى صَاحِبُ «الْهُدَايَةِ» إِضَافَةَ الطَّلَاقِ إِلَى رَمَانِ الْعِتَاقِ تَعْلِيْقًا، وَ لِمَعْلَقُ غَيْرِ الْمُضَابِ؟

(١) (سظمهما)، أي سظم الإعناق والعنق على طريق البدل لا اشعور، لا صيق العسامة لامتحولة الحقيقة والمجاء مراديين، ولهذا يبدع قول الأمرري يصر: «البابية شرح الهداية» [٣٣٦ ٥].

(٢) أي: فيه نظر. كذا جاء في حاشية: «م»، و«ر»

والعتق^(١) لأنَّ اللَّفْظَ يَتَطَبَّقُهَا وَالشَّرْطُ مَا يَكُونُ مَعْدُومًا عَلَى خَطَرِ
الْوُجُودِ وَلِلْحُكْمِ تَعَلُّقٌ بِهِ وَلَمَذْكُورُ بِهِذِهِ الصِّفَةِ وَالْمُعْلَقُ بِهَا التَّطْلِيقُ ؛ لِأَنَّ فِي
التَّغْلِيقَاتِ بَصِيرَ التَّصَرُّفِ تَطْلِيقًا عِنْدَ الشَّرْطِ عِنْدَنَا وَإِذَا كَانَ التَّطْلِيقُ مُعْلَقًا
بِالِإِغْتِاقِ وَالْعِتْقِ يُوجَدُ بَعْدَهُ ثُمَّ الطَّلَاقُ يُوجَدُ بَعْدَ التَّطْلِيقِ فَيَكُونُ الطَّلَاقُ
مُتَأَخِّرًا عَنِ الْعِتْقِ فَضَادِفُهَا وَهِيَ حُرَّةٌ فَلَا تُحَرِّمُ حُرْمَةً غَلِيظَةً بِالنِّسْبَتَيْنِ يَبْقَى
شَيْءٌ ؛ وَهُوَ أَنَّ كَلِمَةَ : «مَعَ» لِلْقِرَانِ قُلْنَا قَدْ يُذَكَّرُ لِلتَّأَخُّرِ كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى :

﴿عامة البيان﴾

قُلْتُ : سَمَّاهَا تَغْلِيقًا مَجَازًا لَا حَقِيقَةً ؛ لِأَنَّ التَّغْلِيقَ : تَوْقِيفُ أَمْرٍ عَلَى أَمْرٍ
بِحَرْفِ الشَّرْطِ ، فَلَمَّا وَجَدَ تَوْقِيفَ الطَّلَاقِ عَلَى الْعِتَاقِ سَمَّاهُ تَغْلِيقًا ، وَإِنْ لَمْ يُذَكَّرْ
بِحَرْفِ الشَّرْطِ ، فَصَارَ كَأَنَّهُ قُلْتُ : أَسِيطَلْتُ نَ أَعْتَقَكَ مَوْلَاكَ .

قَوْلُهُ : (تَعَلَّقَ بِهِ) ، الضَّمِيرُ رَجَعَ إِلَى (مَا) .

قَوْلُهُ : (وَالْمَذْكُورُ بِهِذِهِ لَصِفَةٍ) ، أَيِ الْعِتْقِ مَعْدُومٍ عَلَى خَطَرِ الْوُجُودِ ، وَلِلْحُكْمِ
تَعَلُّقٌ بِهِ ، فَيَكُونُ شَرْطًا .

قَوْلُهُ : (وَالْمُعْتَقُ بِهَا لِتَطْلِيقٍ) ، أَيِ : الَّذِي عُلِّقَ بِهِذِهِ الصِّفَةُ هُوَ التَّطْلِيقُ .

قَوْلُهُ : (مُعْلَقًا بِالِإِغْتِاقِ وَالْعِتْقِ) ، كِلَاهُمَا بِالْجَرِّ

قَوْلُهُ : (يُوجَدُ بَعْدَهُ) ، أَيِ : يَوْجَدُ التَّطْلِيقُ بَعْدَ الْإِغْتِاقِ وَالْعِتْقِ ، وَهُوَ حَوَاقِ
(إِذَا) .

قَوْلُهُ : (فَيَضَادِفُهَا) ، أَيِ : يُضَادِفُ الطَّلَاقُ الْمَرَاةَ .

قَوْلُهُ : (يَبْقَى شَيْءٌ ؛ وَهُوَ أَنَّ كَلِمَةَ : «مَعَ» لِلْقِرَانِ) ، هَذَا اعْتِدَارٌ عَمَّا وَرَدَ عَلَى
كَلَامِهِ حَيْثُ قَالَ : (يَكُونُ الطَّلَاقُ مُتَأَخِّرًا عَنِ الْعِتْقِ) ، فَوَرَدَ عَلَيْهِ مَا قِيلَ : لَا يُسَلِّمُ
أَنَّهُ مُتَأَخَّرٌ عَنْهُ ؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ «مَعَ» لِلْقِرَانِ وَالصَّحَّةِ

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ : «مَعَ : أَوِ الْعِتْقِ» .

﴿يَا مَعْ الْقَسْرِيُّنَا﴾ [الشرح: ٥، ٦] فَيَحْمَلُ عَلَيْهِ بِدَلِيلٍ مَذْكُرًا مِنْ مَعْنَى الشَّرْطِ .
 وَلَوْ قَالَ: «إِذَا جَاءَ غَدٌ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثُنَيْنِ»، وَقَالَ الْمَوْلَى: «إِذَا جَاءَ غَدٌ فَأَنْتِ
 حُرَّةٌ، فَجَاءَ الْغَدُ»؛ لَمْ تَحِلْ لَهُ حَتَّى تَكُحَّ زَوْجًا غَيْرَهُ، وَعِدَّتْهَا ثَلَاثَ حَبْصٍ
 غَدِيَةِ الْبَيَانِ

فَقَالَ: سَلَّمْنَا ذَلِكَ، لَكِنْ قَدْ يَرَادُ بِهَا التَّأْخُرُ مُجَارًا، كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى ﴿يَا مَعْ الْقَسْرِيُّنَا﴾ [الشرح: ٥]، فَحَمَلْنَا عَلَى التَّأْخُرِ مُجَارًا؛ لَوْجُودِ الدَّلِيلِ عَلَى إِرَادَتِهِ،
 وَهُوَ مَعْنَى الشَّرْطِ، وَذَلِكَ أَنَّ الْحِزَاءَ يَتَرْتَّبُ عَلَى الشَّرْطِ لَا مَحَالَةً، وَهَذَا مَعْنَى
 كَلَامِهِ؛ وَلَكِنْ لَوْ قَرَّرَ الْكَلَامَ عَلَى مَا حَقَّقْنَا نَحْنُ؛ مَا كَانَ يَحْتَاجُ إِلَى تَكْلُفٍ آخَرَ.
 قَوْلُهُ: (فَيَحْمَلُ عَلَيْهِ)، أَيُّ: يُحْمَلُ (مَعَ) عَلَى التَّأْخُرِ.

قَوْلُهُ [٢/٢١٧، ٣]: (وَلَوْ قَالَ: «إِذَا جَاءَ غَدٌ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثُنَيْنِ»، وَقَالَ
 الْمَوْلَى: «إِذَا جَاءَ غَدٌ فَأَنْتِ حُرَّةٌ، فَجَاءَ الْغَدُ»؛ لَمْ تَحِلْ لَهُ حَتَّى تَكُحَّ زَوْجًا غَيْرَهُ،
 وَعِدَّتْهَا ثَلَاثَ حَبْصٍ)، وَهَذِهِ مِنْ حَوَاصِّ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» أَبْصًا^(١).

اعْلَمْ: أَنَّهُ لَا خِلَافَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى رِوَايَةِ أَبِي سُلَيْمَانَ الْجُوزْجَانِيِّ رحمته الله،
 وَعَلَى رِوَايَةِ أَبِي حَفْصٍ الْكَبِيرِ: فِيهِ خِلَافٌ^(٢).

قَالَ مُحَمَّدٌ: زَوْحُهَا يَمْلِكُ الرَّحْمَةَ فِي الْوَجْهِ جَمِيعًا، أَيُّ: فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ
 وَفِي الْمَسْأَلَةِ الْمُتَقَدِّمَةِ، وَهِيَ مَا إِذَا قَالَ نَهًا: «أَنْتِ طَالِقٌ ثُنَيْنِ مَعَ عَيْنِي مَوْلَاكِ إِيَّاكِ».

وَجْهُ قَوْلِ مُحَمَّدٍ رحمته الله: أَنَّ الرُّوجَ أَصَافَ التَّطْلِيقِ إِلَى زَمَانٍ أَصَافَ إِلَيْهِ الْمَوْلَى
 الْإِعْتِاقَ، وَهُوَ مَجِيءُ الْغَدِ، ثُمَّ التَّطْلِيقُ مُقَارَنٌ بِمَجِيءِ الْغَدِ، فَيَكُونُ التَّطْلِيقُ مُقَارَنًا

(١) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه، (ص/ ١٩٨، ١٩٩)

(٢) وجه هذه الرواية أن الزوج قرن الإيقاع بإعتاق المولى حيث عتقه بالشرط الذي علق به المولى
 عتقها، وانعقد إنما يحتد سببا عند الشرط كما في «فتح القدير» لابن الهمام [٤/ ٤٥]
 وينظر: «شرح قاضيخان على الجامع الصغير» [١٢٦/ ف]

وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف عليهما السلام وقال محمد عليه السلام زوجها يملك الرجعة؛ لأن الزوج قرن الإيقاع باعتاق المولى حيث علقه بالشرط الذي علق به المولى العتق وإنما يتعقد المعلق سبب عند الشرط والعتق يقارن الإعتاق؛ لأنه علته أضله؛ الإسقاط مع الفعل مكنون التخليق مقارناً للعتق ضرورة فتطلق بعد

غاية البيان

بالإعتاق؛ لأن الإعتاق مقارن بمحيء بعد أيضاً؛ لأن المقارن لمقارن الشيء مقارن لذلك الشيء لا محالة.

ثم الإعتاق مع العتق بوجدان بلا فصل؛ لاستحالة انفكاك المعلوم عن العلة، فكذا التطيق مع الطلاق، فيقع الطلاق مع العتق مقارناً، والطلقتان في الحرية لا توجبان حرمة غليظة، فملك الزوج الرجعة، كما في المسألة الأولى.

ووجه قولهما أن الإعتاق والتطيق يقتربان؛ لإضافة كل منهما إلى ما أصيب إليه الآخر، وهو محيى بعد، ثم الإعتاق يصادفها حال كونها أمة، فالطلاق كذلك، والطلقتان في الأمة توجبان حرمة غليظة، فلا يملك الزوج الرجعة.

وعندي قول محمد أصح، وأقرب إلى التحقيق.

قوله: (وعدها ثلاث حيض)، وذاك لأنها حرّة زمان وجوب العدة، وعدة الحرّة ثلاث حيض لا حيضتين، فكذا في المسألة الأولى عدتها ثلاث حيض.

قوله [١٠٦١ ط]: (قرن الإيقاع)، أي: قرن الزوج إيقاع الطلاق.

قوله: (علقه بالشرط)، أي: علق لزوج الإيقاع بمحيء الغد، سماً تعلقاً بالشرط وإن كان إضافة؛ لوجود معنى الشرط [٢١٧ ط م] مجازاً.

قوله: (به)، أي: بالشرط.

قوله: (لأنه علته)، أي: لأن الإعتاق علة العتق.

قوله: (أضله: الإسقاط مع الفعل).

الْعِنْيِ فَصَارَ كَالْمَسْأَلَةِ الْأُولَى وَلِهَذَا تُقَدَّرُ عِدَّتُهَا بِثَلَاثِ حَيْضٍ وَلَهُمَا: أَنَّهُ عَلَّقَ
الطَّلَاقُ بِمَا عَلَّقَ بِهِ الْمَوْلى الْعِتْقُ ثُمَّ الْعِتْقُ بِصَادِقِهَا وَهِيَ أُمَةٌ وَكَذَا الطَّلَاقُ
وَالطَّلُاقَانِ تُحَرِّمَانِ الْأُمَةَ حُرْمَةً غَلِيظَةً بِخِلَافِ الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى؛ لِأَنَّهُ عَلَّقَ

غاية البيان

بمعنى أَنَّ الاستِطَاعَةَ الَّتِي يَحْصُلُ بِهَا الْفِعْلُ لَا تَسْبِقُ الْفِعْلَ؛ لِأَنَّ الْفِعْلَ
مَعْلُولُهَا؛ قَيْقَرْنَانٍ، وَدَالِكُ لَأَنَّهَا لَوْ سَبَقَتْ لَا تَخْلُو: إِمَّا أَنْ تَقَى إِلَى زَمَانٍ وَجُودِ
لِيعْمَلِ أَوْ لَا، فَيَدْرُمُ مِنَ الْأَوَّلِ: قِيَامُ الْعَرَضِ بِالْعَرَضِ، وَفِي الثَّانِي: يَلْزُمُ حُصُولُ
لِيعْمَلِ بِلا قُدْرَةٍ، وَهُوَ مُحَالٌ، فَكَذَا الْإِغْتِاقُ لَا يَسْبِقُ الْعِتْقَ؛ لِأَنَّ الْعِتْقَ مَعْلُولُهُ.
قَوْلُهُ: (كَالْمَسْأَلَةِ الْأُولَى)، أَرَادَ بِهَا قَوْلَهُ: (أَنْتِ طَالِقٌ لِيَتَيْنِ مَعَ عِتْقِ مَوْلَاكِ
إِيَّاكِ).

قَوْلُهُ: (وَلِهَذَا تُقَدَّرُ عِدَّتُهَا بِثَلَاثِ حَيْضٍ)، هَذَا إِيضَاحٌ لِقَوْلِهِ: (فَتَطْلُقُ بَعْدَ
الْعِتْقِ).

بَيَانُهُ: أَنَّ لَطَّلَاقَ صَادَقَ الْحُرَّةِ، وَبِهَذَا تَعَدُّ بِثَلَاثِ حَيْضٍ، فَلَوْ صَادَقَ الْأُمَةَ
لَزِمَتْهَا الْاِعْتِدَادُ بِاِحْبِضَتَيْنِ.

وَفِي هَذَا الِاسْتِدْلَالِ الَّذِي أوردَهُ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» نَظَرٌ عِدِّي (١)؛ لِأَنَّ
الْاِعْتِدَادَ بِثَلَاثِ حَيْضٍ، بِاعْتِبَارِ أَنَّهَا حُرَّةٌ زَمَانٌ وَحُوبِ الْعِدَّةِ، كَمَا فِي الْمَسْأَلَةِ
الْأُولَى، لَا بِاعْتِبَارِ أَنَّ الطَّلَاقَ صَادَقَ الْحُرَّةِ.

قَوْلُهُ: (بِخِلَافِ الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى)، فَرَّقَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» بَيْنَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ
وَبَيْنَ الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى.

وَحَاصِلُ الْفَرْقِ: أَنَّ التَّطْلِيقَ وَالْإِعْتِاقَ كِلَاهُمَا يُصَادَفَانِ لِأُمَةٍ فِي الثَّانِيَةِ، وَلَا

(١) رَدُّهُ الْعِنْيِ بِقَوْلِهِ: هَذَا الِاسْتِدْلَالُ هُوَ الَّذِي ذَكَرَهُ ثُمَّ نَسَبَهُ لَصَاحِبِ «الْهِدَايَةِ» ثُمَّ نَظَرَ فِيهِ، وَلَمْ يَذْكُرْهُ
صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» هُنَا عَلَى مَا لَا يَخْفَى. يَنْظُرُ: «الْبَابُ شَرْحُ الْهِدَايَةِ» [٣٤٠/٥].

التَّطْلِيقُ بِإِغْتَاقِ الْمَوْلَى فَيَقَعُ الطَّلَاقُ بَعْدَ الْعِتْقِ عَلَى مَا قَرَّرْنَاهُ.

وبحلاف العِدَّةِ؛ لَأَنَّهُ يُؤْخَذُ فِيهَا بِالْإِحْتِيَاظِ وَكَذَا الْحُرْمَةُ الْغَلِيظَةُ تُؤْخَذُ فِيهَا بِالْإِحْتِيَاظِ وَلَا وَجْهَ إِلَى مَا قَالَ لِأَنَّ الْعِتْقَ لَوْ كَانَ يُقَارِنُ الْإِغْتَاقَ -، لَأَنَّهُ عَلَنُهُ - فَالطَّلَاقُ يُقَارِنُ التَّطْلِيقَ، لَأَنَّهُ عَلَنُهُ فَيَقْتَرِنَانِ.

غاية السبيل

يَمْلِكُ الزَّوْجُ الرَّجْعَةَ.

وفي الأولى: التَّطْلِيقُ مُعَلَّقٌ بِالْإِغْتَاقِ، فَيُؤْخَذُ الطَّلَاقُ بَعْدَ الْعِتْقِ، فَيَمْلِكُ الرَّجْعَةَ، وفيه نظرٌ عسدي^(١)؛ لِأَنَّ التَّطْلِيقَ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى مُضَافٌ إِلَى الْإِغْتَاقِ؛ فَيُؤْخَذُ كُلُّ مِثْلِهِمَا مَعَ حُكْمِهِ بِإِلَّا فَضْلٍ، فَيُصَادَفُهَا الطَّلَاقُ حَالَةَ الْعِتْقِ، فَكَذَا هُنَا التَّطْلِيقُ وَالْإِغْتَاقُ مَقْرُونَانِ بِرَمَانٍ وَاحِدٍ؛ لِإِضَافَتِهِمَا إِلَيْهِ، فَيُؤْخَذُ كُلُّ مِثْلِهِمَا مَعَ حُكْمِهِ بِإِلَّا فَضْلٍ، فَيُصَادَفُهَا الطَّلَاقُ حَالَةَ الْعِتْقِ؛ فَلَا فَرْقَ إِذَنْ.

قوله: (على ما قَرَّرْنَاهُ)، أي: في المسألة الأولى [٣/٢١٨ م]، وهو أَنَّ الشَّرْطَ مُقَدَّمٌ عَلَى الْمَشْرُوطِ.

قوله: (وَلَا وَجْهَ إِلَى مَا قَالَ)، أي: إِلَى مَا قَالَ مُحَمَّدٌ؛ (لِأَنَّ الْعِتْقَ لَوْ كَانَ يُقَارِنُ الْإِغْتَاقَ - لَأَنَّهُ عَلَنُهُ -)، أي: لِأَنَّ الْإِغْتَاقَ عَلَنُهُ الْعِتْقُ.

(فَالطَّلَاقُ يُقَارِنُ التَّطْلِيقَ لَأَنَّهُ عَلَنُهُ)، أي: لِأَنَّ التَّطْلِيقَ عَلَنُهُ الطَّلَاقُ. (فَيَقْتَرِنَانِ)، أي: الْإِغْتَاقُ^(٢) وَالتَّطْلِيقُ. يعني: كما أَنَّ الْإِغْتَاقَ يُصَادَفُهَا وَهِيَ أُمَةٌ، فَكَذَا التَّطْلِيقُ، وَهَذَا لَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ لَا وَجْهَ لِقَوْلِ مُحَمَّدٍ؛ لِأَنَّ التَّطْلِيقَ كَمَا قَارَنَ الْإِغْتَاقَ قَارَنَ الطَّلَاقُ الْعِتْقَ أَيْضًا، فَيُصَادَفُهَا الطَّلَاقُ وَهِيَ حُرَّةٌ، فَافْتَهَمَ



(١) يظن: «العناية شرح الهداية» [٤٦/٤].

(٢) وقع بالأصل «الْإِغْتَاقُ» والمثبت من: «الف»، «و»، «غ»، «ه»، «م»، «و»، «ر».

فصل

في تشبيه الطلاق ووصفه

وَمَنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ هَكَذَا» - يُشِيرُ بِالْإِثْمَامِ وَالسَّبَابَةِ وَالْوَسْطَى -
فَهِى ثَلَاثٌ؛ لِأَنَّ الْإِشَارَةَ بِالْأَصَابِعِ تُفِيدُ الْعِلْمَ بِالْعَدَدِ فِي مَجَرَى الْعَادَةِ

غاية البيان

فصل

في تشبيه الطلاق ووصفه

بِمَا ذَكَرَ رَضِيَ الطَّلَاقُ بَعْدَ ذِكْرِ أَصُولِهِ وَتَنْوِيحِهِ؛ لِأَنَّ الْوَصْفَ تَابِعٌ
لِلْمَوْصُوفِ، فَمَا سَبَّ ذِكْرُهُ بَعْدَهُ.

قَوْلُهُ: (وَمَنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ هَكَذَا» - يُشِيرُ بِالْإِثْمَامِ وَالسَّبَابَةِ
وَالْوَسْطَى - فَهِى ثَلَاثٌ)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(١).

قَالَ الْعَتَّابِيُّ فِي «شَرْحِهِ»: يَرِيدُ بِهِ: الْإِشَارَةَ بِبُطُونِ الْأَصَابِعِ دُونَ ظُهُورِهَا.

اعْلَمْ: أَنَّ الْإِشَارَةَ تَقُومُ مَقَامَ الْعِبَارَةِ؛ يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ مَا رُوِيَ فِي «الصَّحِيحِ
الْبُخَارِيِّ» مُسْنَدًا إِلَى حَبَلَةَ بِنِ مَسْحَمٍ، قَالَ: «سَمِعْتُ ابْنَ عُمَرَ رضي الله عنه يَقُولُ: قَالَ النَّبِيُّ
ﷺ: «الشَّهْرُ هَكَذَا وَهَكَذَا». وَحَسَنَ الْإِثْمَامِ فِي ثَلَاثَةٍ^(٢)، يَعْنِي: أَنَّ الشَّهْرَ يَكُونُ
تِسْعَةً وَعِشْرِينَ يَوْمًا.

وَمَعْنَى خَسَنَ: أَيُّ: قَبِيضَ، وَ لِإِثْمَامٍ [١/٤٠٧]: الْإِنْقِبَاضُ.

(١) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/١٩٩].

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الصوم / باب قول النبي ﷺ (إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه
فامطروا) [رقم/١٨٠٩]، ومسلم في كتاب الصيام / باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال والمطر
لرؤية الهلال، وأنه إذا غم في أوله أو آخره أكمست عدة الشهر ثلاثين يومًا [رقم/١٠٨٠]، من
حديث حَبَلَةَ بِنِ مَسْحَمٍ، قَالَ سَمِعْتُ ابْنَ عُمَرَ رضي الله عنه به. واسمط للبحري.

﴿ عامة بيان ﴾

وفي «الصحيح» أيضاً. قَالَتْ أَسْمَاءُ. «صَلَّى النَّبِيُّ ﷺ فِي الْكُفُوفِ، فَقُنْتُ لِعَدِثَةٍ: مَا شَأْنُ النَّاسِ؟ - وَهِيَ تُصَيِّ - فَأَوْمَأَتْ بِرَأْسِهَا إِلَى الشَّمْسِ، فَقُلْتُ. آيَةُ؟ فَأَوْمَأَتْ بِرَأْسِهَا: أَنْ نَعَم»^(١).

وفيه أيضاً: قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ فِي الصَّنَدِ لِلْمُحْرِمِ: «أَحَدٌ مِنْكُمْ أَمْرُهُ أَنْ يَحْمِلَهُ عَلَيْهِ، أَوْ أَشَارَ إِلَيْهِ»^(٢)، قَالُوا: لَا، قَالَ. «فَكُلُّوا»^(٣).

وفيه أيضاً: عَنِ ابْنِ عُمرَ قَالَ. «سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ: «الْفِتْنَةُ مِنْ هَهَذَا» وَأَشَارَ إِلَى [٣/٢١٨ ط م] الْمَشْرِقِ»^(٤).

وكذا في العُزْفِ تقومُ الإشارةُ مقامَ العبارة، أَلَا تَرَى أَنَّ عُمَرَ إِذَا قِيلَ لَهُ: «هَلْ زَيْدٌ عِنْدَكَ؟» فَحَرَّكَ رَأْسَهُ طَوِيلًا أَوْ عَرْضًا، يُفْهَمُ مِنْهُ نَعَمْ، أَوْ لَا، فَلَمَّا كَانَتْ الْإِشَارَةُ تَقُومُ مَقَامَ الْبَيَانِ لِلإِبْهَامِ الْوَاقِعِ فِي قَوْلِهِ: (هَكَذَا)

(١) أخرجه البخاري في كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة/ باب الاقتداء بسن رسول الله ﷺ [رقم/٦٨٥٧]، ومسلم في، باب ما عرّض على النبي ﷺ في صلاة الكسوف من أمر الحنة والنار [رقم/٩٠٥]، من طريق هشام بن عروة عن فاطمة بنت المديني عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما (٢) يعط البخاري: «أَحَدٌ مِنْكُمْ أَمْرُهُ أَنْ يَحْمِلَ عَلَيْهِ، أَوْ أَشَارَ إِلَيْهَا»

(٣) علقه البخاري في كتاب الطلاق، باب الإشارة في الطلاق والأمور [٥١/٧] طبعه دار طوق النجاة، قال. قَالَ أَبُو قَتَادَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

قلت. وقد وصله البخاري أيضاً في أبواب لإحصار وجراء الصيد/ باب لا يشير المحرم إلى الصيد لكي يسطاده الحلال [رقم/١٧٢٨]، ومسلم في كتاب الجمع. باب يحرم الصيد للمحرم [رقم/١١٩٦]، عن عبد الله بن أبي قتادة عَنْ أَبِيهِ أَبِي قَتَادَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي مِيقَاتِ نَفْسَةٍ وَمِنْهَا قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ «أَمِنْكُمْ أَحَدٌ أَمْرُهُ أَنْ يَحْمِلَ عَلَيْهَا، أَوْ أَشَارَ إِلَيْهَا». قَالُوا: لَا، قَالَ. «فَكُلُّوا مَا تَقِي مِنْ لَحْمِهَا» لفظ البخاري

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الطلاق. باب الإشارة في الطلاق والأمور [رقم/٤٩٩٠]، ومسلم في كتاب الفتن والشروط لساعة/ باب دعة من المشرق من حيث يطعم قزبا الشيطان [رقم/٢٩٠٥]. من حديث ابنِ عمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، ولفظ البخاري.

غاية البيان

وأما الجواب على رواية السبابة فأقول: قد جاءت هي في الحديث أيضاً؛
ألا ترى إلى ما حدث الطحاوي في «شرح الآثار» بإسناده إلى موسى بن أبي
عائشة، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: «أن رجلاً أتى بي الله ﷺ فقال:
كيف لظهور؟ مدعاً رسول الله ﷺ [٢٩٤/٢] يما فتوصاً، فأدخل أضبعيه الساتن
أذنيه، فمسح بإبهاميه ظهر أذنيه، وبالسبابتين باطن أذنيه»^(١).

على أنا نقول. المعتبر في اللغات استعمال العرب لعرباء^(٢)، لا استعمال
أهل الحضرة^(٣) والمولدين^(٤)، والسبابة حيث أزلت بالاستعمال؛ لكونها لغة
العرب القح^(٥)، وعدم النهي عن التكلم بها؛ ولأنه إذا قيل: أشار بالسبابة، لا
يفهم منه معنى المصبة^(٦)، ولا ينظر إليه أصلاً، بل يفهم الإشارة بالإضبع التي تلي
الإبهام فحسب، فعلم أن الطعن صدر عن جهل.

ينظر: «معجم البلدان» يافوت الحموي [٢٨١/٥، ٢٨٢].

(١) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» [٣٣/١]، من طريق موسى بن أبي عائشة، عن عمرو
بن شعيب، عن أبيه، عن جده ﷺ.

(٢) العرب العرباء هم العرب الحضر الأتباع، أصحاب اللغة العصرية، والعرباء: قد أخذ من
لفظة: «عرب»، وأكد به. ينظر «الكليات» لكفري [ص ٦٤٢].

(٣) أهل الحضرة هم من كسروا من شدة المد والقرى. ينظر «تاج العروس» للزبيدي [٥٢/١١]
مادة حصر.

(٤) المولدون جمع مولد، وهو المخذت من كل شيء. ومنه: المولدون من الشعراء، سقوا بذلك
ليحدوهم، ومن الرجال العربي غير النحصر، ومن ولد عبد العرب وث مع أولادهم، يقال: رخل
مولد؛ أي ليس بعربي حاصر. ينظر «لسان العرب» لابن منظور [٤٦٩/٣] مادة: ولد، و
«المعجم الوسيط» [١٠٥٦/٢].

(٥) القح الحاصر من كل شيء، يقال: ليم قح، إذا كان مغرق في النوم، وأعرابي قح وقحاح؛ أي
منحصر حاله. ينظر «لسان العرب» لابن منظور [٥٥٣/٢] مادة: قح.

(٦) المصبة - بكسر الميم -: الإهانة والشتيمة. ينظر «المعجم الوسيط» [٤١٢/١].

إذا اقترنت بالعدد المُبهم [٢١، ٢٢] قال عليه السلام: «الشَّهْرُ هَكَذَا وَهَكَذَا وَهَكَذَا» الحديث.

وإنَّ أَشَارَ بِوَاحِدَةٍ فِيهِ وَاحِدَةٌ وَإِنْ أَشَارَ بِثَنَتَيْنِ فِيهِ ثَنَتَانِ لِمَا قُلْنَا.
والإشارة تقع بالمشورة منها وقيل: إذا أشار بظهورها؛ فبالمضمومة منها

غاية البيان

قوله: (إذا اقترنت بالعدد المُبهم)، أي: اقترنت الإشارة بالأصابع بقوله: (هَكَذَا)، وهذا لأنَّ قوله: (كَذَا) للعدد، وفيه إبهام، فتصلح الإشارة بالأصابع بياناً لما فيه من الإبهام.

قوله: (وإنَّ أَشَارَ بِوَاحِدَةٍ فِيهِ وَاحِدَةٌ).

يعني: إنَّ أَشَارَ بِإصبعه الواحدة وقال: «أَنْتِ طَالِقٌ هَكَذَا»؛ فهي تطليقة واحدة، وإذا أشار بِإِصْبَعَيْنِ وقال: «أَنْتِ طَالِقٌ هَكَذَا» يقع تطليقتان.

وإنَّما ذَكَرَ مُسْأَلَةَ الإِشَارَةِ بِالإِصْبَعِ وَالإِصْبَعَيْنِ بَعْدَ مُسْأَلَةِ الإِشَارَةِ بِالأَصَابِعِ الثَّلَاثِ ١٠٧، ١٠٨ وَإِنْ كَانَ قِيَاسُ الْوَضْعِ عَلَى الْعَكْسِ - لِمَا أَنَّ الْمَصْصَفَ فِي هَذَا الْكِتَابِ يَذْكُرُ مَسَائِلَ الْكُتَّابَيْنِ: «مَخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ»، و«الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» بِسَبِيلِ الْأَصَالَةِ، ثُمَّ يُعْرِضُ عَلَيْهَا مَا يَلِيقُ بِالْمَوْضِعِ مِنْ مَسَائِلِ «لَا ضَلَّ» وَغَيْرِهِ.

وفي «الجامع الصغير»: لَمْ يَذْكُرْ مُسْأَلَةَ الإِصْبَعِ وَالإِصْبَعَيْنِ، فلهذا أَخْرَجَهَا، وَهِيَ مُسْأَلَةُ «الْأَصْلِ».

قوله: (لِمَا قُلْنَا) إشارة إلى قوله: (لأنَّ الإِشَارَةَ بِالأَصَابِعِ تُفِيدُ الْعِلْمَ بِالْعَدَدِ فِي) مَجْرَى الْعَادَةِ؛ إِذَا اقترنت بِالْعَدَدِ الْمُبْهِمِ).

قوله: (وقيل: إذا أشار بظهورها؛ فبالمضمومة منها).

يعني: إذا أشار بظهور أصابعه إلى المرأة؛ فيقع الطلاق حينئذٍ بالمضمومة

وَإِذَا كَانَتْ تَقَعُ لِإِشَارَةِ بِالْمَنْشُورَةِ مِنْهَا فَيَوْ نَوَى الْإِشَارَةَ بِالْمَضْمُومَتَيْنِ يُصَدَّقُ دِيَانَةً لَا قَضَاءً وَكَذَا إِذَا نَوَى الْإِشَارَةَ بِالْكَفِّ حَتَّى يَقَعَ فِي الْأُولَى ثِنْتَانِ دِيَانَةً، وَفِي الثَّانِيَةِ، وَاحِدَةً؛ لِأَنَّهُ بِحَتْمِلِهِ لَكِنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ وَلَوْ لَمْ يَقُلْ هَكَذَا، تَقَعُ وَاحِدَةً؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُقْتَرَنْ سَلْعَدُ الْمُتَمِّمِ فِيهِ الْعِتَادُ بِقَوْلِهِ أَنْتِ طَالِقٌ.

﴿تَحَابُّهُ الْبَيِّنَاتُ﴾

مِنْ الْأَصَابِعِ، لَا بِالْمَنْشُورَةِ، فَيُصَدَّقُ قَضَاءً فِي إِرَادَةِ الْمَضْمُومَةِ، هَذَا قَوْلُ بَعْضِ الْمُتَأَخِّرِينَ كَمَا ذَكَرَ شَمْسُ لَأَثَمِهِ [٣/٢١٩ ط] السَّرْحُوسِيُّ فِي «شَرْحِ الْكَافِي»^(١).

بِحِلَافٍ مَا إِذَا أَشَارَ إِلَيْهَا بِالْأَصْبَعِ وَبَطُونِهَا إِلَى الْمَرْأَةِ، حَيْثُ يَقَعُ الطَّلَاقُ بِالْمَنْشُورَةِ، لَا بِالْمَضْمُومَةِ، وَلَا يُصَدَّقُ قَضَاءً فِي إِرَادَةِ الْمَضْمُومَةِ، وَهُوَ مَعْنَى قَوْلِهِ، (فَلَوْ نَوَى الْإِشَارَةَ بِالْمَضْمُومَتَيْنِ؛ يُصَدَّقُ دِيَانَةً لَا قَضَاءً).

قَوْلُهُ: (وَكَذَا إِذَا نَوَى الْإِشَارَةَ بِالْكَفِّ).

يَعْنِي: أَشَارَ إِلَيْهَا بِالْأَصَابِعِ الْمَنْشُورَةِ، وَبَطُونِهَا إِلَى الْمَرْأَةِ، وَقَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ هَكَذَا»، ثُمَّ قَالَ: «عَنَيْتُ بِهَا الْإِشَارَةَ بِالْكَفِّ، لَا بِالْأَصَابِعِ»؛ يُصَدَّقُ دِيَانَةً لَا قَضَاءً.

قَوْلُهُ: (حَتَّى يَقَعَ فِي الْأُولَى: ثِنْتَانِ دِيَانَةً، وَفِي الثَّانِيَةِ: وَاحِدَةً).

أَرَادَ بِالْأُولَى: نِيَّةَ الْإِشَارَةِ بِالْمَضْمُومَتَيْنِ، وَبِالثَّانِيَةِ: نِيَّةَ الْإِشَارَةِ بِالْكَفِّ وَإِنَّمَا قَيَّدَ بِقَوْلِهِ: (دِيَانَةً)؛ لِأَنَّهُ لَا يُصَدَّقُ قَضَاءً؛ لَكُونِهِ خِلَافُ الظَّاهِرِ، فَتُطْلَقُ ثَلَاثًا قَضَاءً فِي الصُّورَتَيْنِ جَمِيعًا؛ لِأَنَّهُ أَشَارَ إِلَيْهَا بِأَصَابِعِهِ الثَّلَاثَةِ الْمَنْشُورَةِ. قَوْلُهُ: (وَلَوْ لَمْ يَقُلْ هَكَذَا؛ تَقَعُ وَاحِدَةً).

يَعْنِي: إِذَا أَشَارَ إِلَيْهَا بِالْأَصَابِعِ الْمَنْشُورَةِ وَقَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ»، لَكِنَّهُ لَمْ يَقُلْ

(١) يَنْظُرُ «الْمَبْسُوطُ» لِلْمَرْحُومِ [١٢٢/٦]

وَإِذَا وَصَفَ الطَّلَاقُ بِضَرْبٍ مِنَ الشَّدَّةِ وَالزِّيَادَةِ؛ كَانَ بَائِنًا، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: «أَنْتِ طَالِقٌ بَائِنٌ، أَوْ الْبَتَّةُ».

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رحمته الله يَقَعُ رَحِيًّا إِذَا كَانَ بَعْدَ الدُّخُولِ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ شُرْعٌ مُعَقَّبٌ لِلرَّخْعَةِ فَكَانَ وَضْعُهُ بِابْتِئَانٍ خِلَافَ الْمَشْرُوعِ فَيَلْغُو كَمَا إِذَا قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى الْآ رَخْعَةٍ لِي عَلَيْكَ.

غاية البيان

لَفْظًا: هَكَذَا، تَقَعُ طَلَقًا وَاحِدَةً؛ لِأَنَّ الْإِشَارَةَ لَمْ تَقْتَرَنْ بِالْعَدِيدِ الْمُبْهِمِ، فَاعْتَبِرَ وَجُودُهَا كَعَدَمِهَا، فَبَقِيَ قَوْلُهُ: «أَنْتِ طَالِقٌ»، وَلَا يَقَعُ بِهِ إِلَّا وَاحِدَةٌ وَإِنْ تَوَيَّ الثَّلَاثَ عِنْدَنَا، وَقَدْ مَرَّ بَيَانُهُ.

قَوْلُهُ: (وَإِذَا وَصَفَ الطَّلَاقُ بِضَرْبٍ مِنَ الشَّدَّةِ وَالزِّيَادَةِ؛ كَانَ بَائِنًا، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: «أَنْتِ طَالِقٌ بَائِنٌ، أَوْ الْبَتَّةُ»)، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ ^(١).

وَفَسَّرَ قَوْلَهُ: «بِضَرْبٍ مِنَ الشَّدَّةِ وَالزِّيَادَةِ» فِي «مُخْتَصَرِهِ» بِقَوْلِهِ: «مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: «أَنْتِ طَالِقٌ بَائِنٌ، وَطَالِقٌ أَشَدَّ الطَّلَاقِ، وَأَمَحَشَ الطَّلَاقِ، وَطَلَاقُ الشَّيْطَانِ، وَالسَّعَةِ، وَكَالْحَبْلِ، وَمِلَّةَ الْبَيْتِ» ^(٢)، وَهَذَا كُلُّهُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله، وَفِي بَعْضِ ذَلِكَ خِلَافُ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ سَنَذَكْرُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

ثُمَّ اذْهَبَ أَنْ وَقَعَ الْبَائِنُ فِي قَوْلِهِ: (أَنْتِ طَالِقٌ بَائِنٌ أَوْ طَالِقٌ الْبَتَّةُ) [٢١٠/٣ م] مَذْهَبًا ^(٣).

وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ: يَقَعُ رَحِيًّا فِي الْمَذْخُولِ بِهَا ^(٤)؛ لِأَنَّ صَرِيحَ الطَّلَاقِ مُعَقَّبٌ

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٦]

(٢) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٦].

(٣) ينظر «المبسوط» [٧٣/٦]، «شرح الجامع الصغير» بلصدر الشهيد [ص/٢٩٧]، «تحفة الفقهاء» [٢٥٠/٣]

(٤) ينظر «الأم» للشافعي [٣٠٣/٦]، و«البيان» للمعمراني [١١٨/١٠]

ولما أنه وصفه بما يَحْتَمِلُهُ لَفْظُهُ أَلَّا تَرَى أَنَّ الْبَيِّنُونَ قَتَلَ الدُّحُولَ وَبَعْدَ
الْبَعْدَةِ تَحْضُلُ بِهِ فَيَكُونُ هَذَا الْوَصْفُ لِتَعْيِينِ أَحَدِ الْمُحْتَمَلِينَ وَمَسْأَلَةُ الرَّجْعَةِ

﴿عَنْهُ الْبَيِّنَاتُ﴾

لِلرَّجْعَةِ بِالِإِخْمَاعِ

ووضعه بالبَيِّنِ أَوْ النَّتَةِ: حَلَالٌ امْتِشَاعٌ، فَلَا يَصُحُّ، كَمَا فِي قَوْلِهِ: (أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى أَنْ لَا رَجْعَةَ لِي عَلَيْكَ).

وَلَمَّا: أَنْ صَرِيحٌ لَصَلَاقٍ وَإِنْ كَانَ مُوَجِّهٌ رَجْعِيٌّ، يَحْتَمِلُ الْبَيِّنُونَ؛ أَلَّا تَرَى أَنَّهُ
إِذَا طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّحُولِ يَكُونُ شَاً وَإِنْ كَانَ اللَّفْظُ صَرِيحاً، وَكَذَا إِذَا طَلَّقَهَا بَعْدَ
الدُّحُولِ وَانْقَضَتْ عِنْدَهَا نَفْعُ الْبَيِّنَةِ؛ وَإِنْ كَانَ وَقُوعُ الطَّلَاقِ بِالصَّرِيحِ.

فَعَلِمَ أَنَّ الْبَيِّنَةَ مُحْتَمِلٌ كَلَامُهُ، فَصَحَّ وَضَعُهُ بِابْيَازٍ وَأَلْبَنَةٍ؛ وَلَئِنَّهُ وَصَفَ
الطَّلَاقَ بِضَرْبٍ مِنَ الزُّبَادِ، ثُمَّ هِيَ لَا تَخْلُو إِذَا أَنْ تَكُونُ مِنْ حَيْثُ الْبَيِّنَةُ، أَوْ
مِنْ حَيْثُ الْعَدَدُ، وَالثَّانِي مُتَمِّمٌ؛ لِعَدَمِ دَلَالَةِ اللَّفْظِ عَلَى الْعَدَدِ، فَتَعَيَّنَ الْأَوَّلُ؛
لِدَلَالَةِ اللَّفْظِ عَلَيْهِ.

[١٠٨١] وَلَا تُسَمُّ وَقُوعُ ارْتِجَاعِيٍّ فِي قَوْلِهِ: (أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى أَنْ لَا رَجْعَةَ لِي
عَلَيْكَ)، فِيمَدَنَّا. يَقَعُ وَاحِدَةً بَانَةً أَيْضاً عِنْدَ عَدَمِ النِّيَّةِ، وَكَذَا إِذْ نَوَى الثَّانِي.

أَمَّا إِذَا نَوَى الثَّلَاثَ: فَيَنْفَعُ الثَّلَاثُ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: (عَلَى أَنْ لَا رَجْعَةَ لِي عَلَيْكَ)،
صَارَ كِبَايَةً عَنِ الْبَيِّنَةِ، وَالثَّلَاثُ أَغْلَى نَوْعِي الْبَيِّنَةِ، فَتَصَحُّ نِيَّتُهَا.

قَوْلُهُ: (لِتَعْيِينِ أَحَدِ الْمُحْتَمَلِينَ)، هُوَ يَفْتَحُ الْمِيمَ الثَّانِي، أَرَادَ بِهِمَا: ارْتِجَاعِيٍّ
وَالْبَاشِ، وَفِيهِ نَظَرٌ^(١)؛ لِأَنَّ ارْتِجَاعِيٍّ يَسَّ بِمُحْتَمَلِ الطَّلَاقِ، بَلْ هُوَ مُوَجِّهٌ،

(١) قَالَ الْعَلَبِيُّ وَاجِبٌ بَأَنَّ الْفَرْقَ بَيْنَهُمَا أَنَّ الْوَصْفَ الْمَنْفُوعَ أَقْوَى فِي عَتَبِ الشَّرْعِ مِنَ النِّيَّةِ، بِدَلِيلِ
أَنَّهُ يُوقَالُ «أَنْتِ طَالِقٌ»، وَلَمْ يَتَعَدَّ بِهِ تَطْيِيقٌ، عَسَرَ لَشَارِعِ ذَلِكَ طَلَاقاً، وَهُوَ بِرَى طَلَاقاً وَلَمْ يَتَلَفَظْ
بِلَفْظِ سَمٍ يَعْتَبَرُ طَلَاقاً لَثَلَا بِتَعْيِينِ لِمَشْرُوعٍ، وَهُوَ شَرْعَةُ الْوُقُوعِ بِالْعَاظِ اِطْلَاقٍ. بِفَرْقِ «الْبَدَا» شَرْحِ
الْهَدَايَةِ، [٣٤٦/٥].

مَمْنُوعَةٌ فَتَقَعُ وَاحِدَةً تَائِبَةً إِذَا نَهَى تَكُنْ لَهُ يَبَّةٌ أَوْ نَوَى الثَّانِيْنَ أَمَّا إِذَا نَوَى الثَّلَاثَ
فَثَلَاثَ لِمَا مَرَّ مِنْ قَبْلِ

وَلَوْ عَنِ بَقُولِهِ «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ»، وَبَقُولِهِ: «بَائِنٌ أَوْ أَلْبَتَّةُ أُخْرَى»؛
يَقَعُ تَطْلِيقَانِ بَائِنَانِ؛ لِأَنَّ هَذَا الْوَصْفَ يَصْلُحُ لِابْتِدَاءِ الْإِبْقَاعِ

شَايَةَ لِبَيَانِ

وَالْمَحْتَمَلُ: هُوَ الْبَائِنُ، فَافْتَهُمُ.

قَوْلُهُ: (لِمَا مَرَّ مِنْ قَبْلِ)، أَرَادَ بِهِ، مَا ذَكَرَهُ فِي بَابِ إِيجَاعِ الطَّلَاقِ بِقَوْلِهِ: (لِأَنَّ
مَعْنَى التَّوْحِيدِ مُرَاعَى فِي الْفَاطِ الْوَحْدَانِ)، وَذَلِكَ بِالْمُرَدِّيَّةِ أَوْ الْجَنَسِيَّةِ، وَالْمَثْنِ مَعْزِلٍ
مِنْهُمَا

قَوْلُهُ: (وَلَوْ عَنِ بَقُولِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ»، وَبَقُولِهِ «بَائِنٌ أَوْ أَلْبَتَّةُ أُخْرَى»؛
يَقَعُ تَطْلِيقَانِ تَائِبَانِ، لِأَنَّ هَذَا الْوَصْفَ يَصْلُحُ لِابْتِدَاءِ الْإِبْقَاعِ).

يَعْنِي: إِذَا قَالَ لَهَا: «أَنْتِ [٢٢٠/٣] بَائِنٌ، أَوْ أَنْتِ بَتَّةٌ»، وَنَوَى بِهِ الطَّلَاقَ؛
يَقَعُ الدَّيْنُ، فَكَذَا إِذَا وَصَفَ الطَّلَاقَ بِذَلِكَ، وَنَوَى بِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الطَّلَاقَ.

وَقَالَ فِي «الْفَتَاوَى» الْوَلَوَالِجِيُّ: وَقِيلَ: الْأَوَّلُ يَقَعُ رَجْعِيًّا^(١).

فَأَقُولُ: هَذَا أَصَحُّ عِنْدِي؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: (بَائِنٌ) فِي قَوْلِهِ: (أَنْتِ طَالِقٌ بَائِنٌ) وَقَعَ
خَبَرًا بَعْدَ خَبَرٍ لِلْمُتَدَا، كَمَا فِي قَوْلِهِمْ: «رَبِّدْ عَالِمٌ عَاقِلٌ»، أَيُّ: جَامِعٌ لِهَدْيَيْنِ
الْوَصْفَيْنِ، فَيُثْبِتُ بِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَوْجِبَهُ، وَمَوْجِبُ الطَّلَاقِ: ثُبُوتُ الرَّجْعَةِ،
وَمَوْجِبُ الْبَائِنِ: ثُبُوتُ النِّسْوَةِ، وَلَا مَعْنَى لَوْ قَوَّعَ التَّطْلِيقَيْنِ الْبَائِنَيْنِ، وَلَا يَلِرُّ مِنْ
كَوْنِ الثَّانِي بَائِنًا كَوْنُ الْأَوَّلِ بَائِنًا.

وَصَحَّةُ وَقَوَّعِ الثَّانِيْنَ فِي قَوْلِهِ: (أَنْتِ طَالِقٌ أَلْبَتَّةُ) فِيهَا نَظَرٌ عِنْدِي^(٢)؛ لِأَنَّ

(١) بَطْنُ «الْفَتَاوَى الْوَلَوَالِجِيَّةِ» [١٠٢].

(٢) وَرَدَّ الْعَيْنِيُّ بِقَوْلِهِ: هَذَا أَيْضًا مَعْنَاهُ؛ لِأَنَّ الْمَصْدَرِ الْمَحْدُوفَ الْمَوْكَدَ يَكْسِرُ لِكَافٍ لِمَا قَبْلَهُ صَفَةً =

وكذا إذا قال: «أنت طالق أفحش الطلاق»؛ لأنه إنما يوصف بهذا الوصف

عناية البيان

قوله: (الْبَتَّة) ذكر مصونا، وهو من حيث العربية لا يصح إلا إذا جعل صفة بمصدر محذوف، بأن يراد: أنت طلق الطلقة الثالثة، والطلقة بلمرة الواحدة، ولا دلالة فيها على التكرار، أمّا إذا لم ينو، فظاهر، وكذا إذا نواه؛ لأن الطلقة مصدر وقع تأكيداً لِمَا دَلَّ عَلَيْهِ قَوْلُهُ: (طَالِقٌ)، فَلَا يَشْتَبُهْ بِهَا شَيْءٌ آخَرُ عَلَى سَبِيلِ الْأَصَالَةِ.

قوله: (وَكَذَا إِذَا قَالَ: «أَنْتَ طَالِقٌ أَفْحَشَ الطَّلَاقِ»)، أَي: يَقَعُ تَطْلِيقُهُ مَائِنَةً، وَذَلِكَ لِأَنَّ الطَّلَاقَ نَمَّا يوصف بالفحش باعتبار أثره وحكمه وفحشه؛ مِنْ حَيْثُ الْأَثَرُ بِالْبَيْتُونَةِ، وَكَذَا إِذَا قَالَ: «أَحْسَنَ الطَّلَاقِ، أَوْ أَسْوَأَهُ»؛ لِهَذَا الْمَعْنَى، وَكَذَا إِذَا قَالَ «أَشَدَّ الطَّلَاقِ، أَوْ شَرَّ لَطَّلَاقٍ، أَوْ أَعْظَمَ الطَّلَاقِ، أَوْ أَكْبَرَ الطَّلَاقِ»؛ فَهَذَا كُلُّهُ بَاطِلٌ وَاحِدٌ، فَإِنْ نَوَى ثَلَاثًا؛ ثَلَاثًا، وَإِنْ نَوَى وَاحِدَةً، أَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ؛ فَوَاحِدَةً مَائِنَةً؛ لِأَنَّ مَعْنَى الْعِظَمِ وَالْكَثَرِ وَالشَّدَّةِ يَظْهَرُ فِي الْحُكْمِ، فَيَكُونُ كَقَوْلِهِ: أَنْتَ طَالِقٌ بِاتِّسَافٍ سَوَاءً.

وقال الصدر الشهيد رحمته الله في «شرح الجامع الصغير»^(١): ذَكَرَ ابْنُ سَمَاعَةَ فِي «نَوَادِيرِهِ»: أَنَّهُ إِذَا [م. ٢٧١/٣] قَالَ: «أَنْتَ طَالِقٌ أَفْحَشَ الطَّلَاقِ»، فَإِنْ نَوَى ثَلَاثًا؛ ثَلَاثًا، وَإِنْ نَوَى وَاحِدَةً؛ فَهِيَ وَاحِدَةٌ رَخِيئَةٌ عِنْدَ أَبِي يَوْسُفَ، بَائِنَةٌ عِنْدَ مُحَمَّدٍ. أَبُو يَوْسُفَ يَقُولُ: إِنَّ صِفَةَ التَّحْقِيقِ لَعَوٌّ؛ لِأَنَّ لَطَّلَاقًا لَا يوصف به، فَتَقْبَلُ قَوْلُهُ: أَنْتَ طَالِقٌ.

ومحمد يقول: أفحش الطلاق أعظمه، وذلك في البائين.

وقال الحاكم الشهيد رحمته الله في مختصره الموسوم بـ«الكافي»: وَإِنْ قَالَ: «أَنْتَ

في نفس الأمر وصف بها لفظ طالق بلفظ الشدة، فلا ينافي أن يكون له معنى رائد يقع صفة أخرى، فانهم ينظر: «البنية شرح الهداية» [٣٤٧/٥].

(١) ينظر: «شرح الجامع الصغير» للصدر الشهيد [ص ٢٩٨].

باعتبار أثره وهو التبنون في الحال فصار كقولهِ بآئن وكذا إذا قال أحتث لصلاتي أو أسودّه لما ذكرنا.

غاية البيان

طالق أكثر الطلاق؛ فهي ثلاث لا يُدَيّنُ فيها إذا قال: نويت واحدة، وذاك لأنه صرح بالكثرة، فلم تُعتبر نيّة الواحدة.

وقال أيضاً وإن قال: «أنت طالق أكمل الطلاق، أو أتم الطلاق»؛ فهي واحدة رجعية؛ لأنه ليس في لفظه ما يتبيّن عن العظم والشدة.

وقال أيضاً: وإن قال: «أنت طالق طول [٤٠٨/١] كذا وكذا، وعرض كذا وكذا»؛ فهي واحدة بآئة، ولا يكون ثلاثاً وإن تَوَاحَا، وذاك لأن الطول والعرض يدلّ على القوة والشدة، لكن الطول والعرض يكونان لشيء الواحد، فصار كأنه قال: «أنت طالق واحدة، طولها كذا وعرضها كذا»، فلم تصح نيّة الثلاث.

وقال أيضاً: وإن قال: «أنت طالق غير الطلاق، أو أعدله، أو أحسنه، أو أفصله»؛ فهي طالق للسنّة في وقت السنّة، وإن نوى ثلاثاً فهي ثلاث للسنّة^(١).

وقال الطحاوي في «مختصره»: «ولو قال لها: «أنت طالق تطليقة حسنة، أو حيلة»؛ كانت طالقاً تطليقة بملكٍ فيها رجعتها؛ حائضاً كانت أو غير حائض، ولم تكن هذه التطليقة للسنّة».

ثم قال: ورَوَى أصحاب «الإملاء»: عن أبي يوسف: أنها طالق تطليقة للسنّة، كما لو قال: أنت طالق أحسن الطلاق^(٢) وقد ذكرنا هذه المسائل تكثيراً للفوائد، وإن لم يذكرها صاحب «الهداية».

(١) ينظر «مختصر انكافي» للحاكم الشهيد [١/٦٢ ق/١] / مخطوط مكتبة بعض اهل اقيدي - تركيا / رقم الجُزء: ٩٢٢

(٢) ينظر: «مختصر الطحاوي» [ص/٢٢٠ - ٢٠٩].

وكذا إذا قال: طلاق الشيطان، أو طلاق البدعة؛ لأن الرجعي هو السني
فَيَكُونُ الْبِدْعَةُ وَحَلَاقُ الشَّيْطَانِ بَائِثًا

وعن أبي يوسف رحمه الله في قوله أنت طالق للبدعة أنه لا يكون بائنا إلا
بالنية؛ لأن البدعة قد تكون من حيث الإيقاع في حالة حيض فلا بد من النية.
وعن محمد بن عيسى أنه إذا قال أنت طالق للبدعة أو طلاق للشيطان يكون
رجعياً؛ لأن هذا الوصف [١٧٧] قد يتحقق بالطلاق في حالة الحيض فلا
تثبت البيونة بالشك.

وكذا إذا قال: كالجبل؛ لأن التشبيه به يوجب زيادة لا محالة وذلك
بإثبات زيادة الوصف.

في غايه البيان

قوله: (وكذا إذا قال: طلاق الشيطان، أو طلاق البدعة).

بمعنى: يقع البائن [٢١١/٣]، وذلك لأن طلاق الشيطان، وطلاق البدعة ضد
طلاق السنة، وهو رجعي إذا لم ينو الثلاث، فيكون ضده بائناً، فيصدها تنجز
الأنبياء.

وعن أبي يوسف: أنه اشترط نية البيونة في طلاق البدعة؛ لأن الإيقاع قد
يكون في الحيض، وهو بدعي مع أنه رجعي، فلا تُد من نية البيونة^(١).

وروي هشام بن محمد بن عيسى: إذا قال «أنت طالق للبدعة، أو طلاق الشيطان»،
أنه يقع رجعياً؛ لأنه يتصور وقوعه بهذه الصفة [وهو رجعي]^(٢)، بأن يكون في
حالة الحيض، ولا يقع البائن بالشك.

قوله: (وكذا إذا قال: كالجبل)، أي: كان بائناً، وكذا قوله: (مثل الجبل).

(١) بظن: «شرح مختصر الطحاوي» ملخص [٥٠/٥]، «الإيضاح» لنكراني [ق/٨٠]، مع
القدير «لابن الهمام» [٥١/٤]، «المحيط البرهاني» [٢٠٤/٣].

(٢) ما بين المعقوفين: زيادة من: «ق»، «و»، «و»، «و».

أما الأول فلأنه وصفه بأشدّة وهو البائن؛ لأنه لا يحتمل الانتقاض والارتقاض أمّا الرجعي فيحتمله وإنّما يصحّ بينة الثلاث لذكره المصدّر وأمّا الثاني فلأنه قد يراد بهذا التشبيه في القوة تارة وهي العدد أخرى يقال هو ألف ويراد به القوة فتصحّ نيّة الأمرين وعند فقدانها؛ يثبت أقلّهما.

وعن محمد عليه السلام أنه يقع الثلاث عند عدم النية؛ لأنه عدّد ويراد بها التشبيه في العدد ظاهراً فصراً كما إذا قال أنت طالق كعدّد ألف. وأمّا الثالث فلأنّ الشئ قد يمثلاً البيت لعظمة في نفسه فقد يمثله لكثيره فأى ذلك نوى صحّت نيته وعند انعدام النية يثبت الأقل.

غاية لبيان

وقال في «شرح الأقطع» لو قال: «أنت طالق تطليقة تملأ الكوز»؛ كان بائناً [١٠٩١] في قولهم جميعاً؛ لأنه صفة للطلاق، تقتضي زيادة عظم، وليس ذلك إلا البيئونة^(١).

قوله: (أما الأول) أراد به قوله: (أشدّ الطلاق).

قوله: (وأما الثاني) أراد به قوله: (كألف).

قوله: (يراد بهذا التشبيه)، أي يراد التشبيه بقوله: (كألف).

قوله: (فتصحّ نيّة الأمرين)، يعني: إذا نوى الواحدة يقع السائر باعتبار تشبيه في القوة، وإذا نوى الثلاث يقع أيضاً باعتبار التشبيه في العدد.

قوله: (وعند فقدانها، يثبت أقلّهما)، أي: عند فقدان النية؛ يثبت أول الأمرين، وهو الواحد البائن.

قوله: (وأما الثالث) أراد به قوله: (ملة البيت).

(١) ينظر: «شرح محاصر العدوي» للأقطع [٢/٥٣].

ثُمَّ الْأَضْلُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله أَنَّهُ مَتَى شِئَ الطَّلَاقُ بِشَيْءٍ يَمَعُ نَائِتٌ أَيْ شَيْءٌ كَانَ الْمُشَبَّهُ بِهِ ذَكَرَ الْعِظَمَ أَوْ لَمْ يُذَكَّرْ لِمَا مَرَّ أَنَّ التَّشْبِيهَ يَقْتَضِي زِيَادَةَ وَصْفٍ وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ رحمته الله أَنَّ ذَكَرَ الْعِظَمَ يَكُونُ نَائِتًا وَإِلَّا فَلَا أَيْ شَيْءٌ كَانَ الْمُشَبَّهُ بِهِ

﴿ غايه البيان ﴾

قَوْلُهُ [٢/٢٧٢/٣]: (ثُمَّ الْأَضْلُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) ... إِلَى آخِرِهِ.

وَأَعْلَمُ أَنَّ الْأَضْلَ هُنَا مَا ذَكَرُوا فِي «شُرُوحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَهُوَ أَنَّهُ مَتَى شِئَ الطَّلَاقُ بِشَيْءٍ يَمَعُ بَائِتٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رحمتهما الله؛ سَوَاءٌ كَانَ الْمُشَبَّهُ بِهِ صَغِيرًا، أَوْ كَبِيرًا، وَسَوَاءٌ ذَكَرَ الْعِظَمَ أَوْ لَمْ يُذَكَّرْ^(١)؛ لِأَنَّ التَّشْبِيهَ يَقْتَضِي زِيَادَةَ وَصْفٍ.

وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ: إِنْ ذَكَرَ الْعِظَمَ يَكُونُ بَائِتًا، وَإِلَّا فَلَا، سَوَاءٌ كَانَ الْمُشَبَّهُ بِهِ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا، لِأَنَّ لَتَشْبِيهَ رُثْمًا يَكُونُ فِي التَّوْحِيدِ، وَالْعِظَمُ يَقْتَضِي زِيَادَةَ وَصْفٍ لَا مُحَالَةً، وَذَلِكَ بِالتَّيْسُوتَةِ.

وَعِنْدَ زُفَرٍ يُنْظَرُ إِلَى الْمُشَبَّهِ بِهِ، فَإِنْ كَانَ مِمَّا يَوْصَفُ بِالْعِظَمِ وَالشَّدَّةِ كَانَ بَائِتًا، وَإِلَّا فَهُوَ رُجْعِيٌّ؛ ذَكَرَ الْعِظَمَ أَوْ لَمْ يُذَكَّرْ. وَقِيلَ: إِنَّ مُحَمَّدًا مَعَ أَبِي يُوسُفَ.

بَيَانُهُ: فِي قَوْلِ الرَّجُلِ لِامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ طَائِقٌ مِثْلَ رَأْسِ الْإِبْرَةِ، أَوْ مِثْلَ حَبَّةِ الْخَزْدَلِ»^(٢)، فَهُوَ بَائِتٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ؛ بِمَكَانِ التَّشْبِيهِ، وَرُجْعِيٌّ^(٣) عِنْدَ

(١) ينظر: «بدائع الصنائع» (٣/١٧٦، ١٧٧)، «لجرمها البير» (٢/٤٥، ٤٦)، «فتح القدير» (٤/٥١ - ٥٤)، «البحر الرائق» (٣/٣١١)، «العتاوى الهدية» (١/٤٠٦، ٤٠٧).

(٢) الْخَزْدَلُ نَوَاتٌ عُنْشِي، يَنْبُتُ فِي الْحَقْوَنِ، وَعَلَى خَوَاشِي الطَّرِيقِ، تُسْتَنْمَلُ بِرُؤُوسِهِ فِي الطَّبِّ، وَمِنْهُ بَرُورٌ يَسْتَلُّ بِهَا الطَّعْمَ، وَالْوَحْدَةُ خَرْدَلَةٌ وَبُصْرَبٌ بِهِ الْمَثَلُ فِي بَصَرٍ؛ فَيَقَالُ: مَا عُنْدِي خَرْدَلَةٌ مِنْ كَذَا، ينظر: «المعجم الوسيط» [١/٢٦٥].

(٣) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: «رُجْعِيٌّ» بِدُونِ وَارِ الْعَطْفِ فِي أَوَّلِهِ وَالْمَنْبِتِ مِنْ «ف»، وَ«ع»، وَ«م»، وَ«ر».

في غممة البياض

نبي يوسف لأنه لم يذكر العظم، وكذا عند رُفْر لأنَّ المُشَّةَ به ممَّا لا يوصف بالعظم
واشْدَّة^(١)

ولو قال: «مثل عظم الإبرة»؛ كان بانثا عند أبي حنيفة ومحمد عليه السلام للتشبيه،
وكذا عند أبي يوسف ليذكر العظم، وعند رُفْر رخمي لأنَّ الإبرة لا تُوصف بالعظم
واشْدَّة.

ولو قال: «أنت طالق مثل الجبل»؛ فهو بانث عند أبي حنيفة ومحمد؛ للتشبيه
نصاً، ورخمي عند أبي يوسف؛ لعدم ذكر العظم، وبنث عند رُفْر لأنَّ الجبل
يوصف بالعظم عند الناس^(٢).

أما إذا قال: «مثل عظم الجبل»؛ يكون بانثا عند لكل؛ للتشبيه عندهما،
وذكر العظم عند أبي يوسف، وكون المُشَّةَ به عطيماً عند رُفْر.

وأما إذا قال: «أب طالق عدد الثراب»؛ فهي واحدة رجعية عند أبي يوسف؛
لأنَّ الثراب لا يُعدُّ، فكأنه شيء واحد، وعند محمد: يقع الثلاث؛ لأنه [٢٧٣، ٢٧٤]
يُرَدُّ بهذا اللفظ الكثرة.

وقال الولويحي عليه السلام في «فتاواه»: «رحل قال لامرأته: «أنت طالق عدد ما
في الحوص من السمك»، وليس في الحوص سمك؛ تقع واحدة. وكذلك لو

(١) بظر «الاحتبار لتعليل لمحمده» [٣٠/٣]، «سبحة شرح الهداية» [٣٥٢، ٥]

(٢) قال في «الحرة» [٣١٠، ٣] الحصول أن الوصف به يسى عن لرياده يوحى اليونة. والتشبه
كذلك، أي شيء كان المشبه به كراس إبرة أو كحجر حردن وكسمكة، واشترط أبو يوسف ذكر
العظم مطلقاً، ودرج أن يكون عطيماً عند الناس، فراس إبرة بانث في الأول فقط، وكانحل عند
الأول، والثالث وكعظم يحل عند الكل وكعظم إبرة عند الأولين، ومحمد من مع لاول، وقيل
مع الثاني.

عنه النبي

قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ بِعَدَدِ كُلِّ شَعْرَةٍ عَلَى حَسَدِ إِبْلِيسَ - لَعَنَهُ اللَّهُ - يَقَعُ وَاحِدَةٌ لَا غَيْرَ، حَتَّى يُغْلَمَ أَنْ عَلَى حَسَدِ إِبْلِيسَ شَعْرٌ أَمْ لَا؛ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي الْحَوْضِ سِنَّكَ، وَلَا عَلَى حَسَدِ إِبْلِيسَ - بَعَنَهُ اللَّهُ - شَعْرٌ؛ لَمْ يَقَعْ عَلَى عَدَدِ السَّمَكِ وَالشَّعْرِ، فَصَارَ كَأَنَّهُ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ، وَلَمْ يَزِدْ عَلَى ذَلِكَ»^(١).

وَقَالَ أَيْضًا: «رَجُلٌ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ بِعَدَدِ الشَّعْرِ الَّذِي عَلَى بَطْنِ كَمِّي» يَقَعُ وَاحِدَةٌ، وَلَوْ قَالَ: «بِعَدَدِ الشَّعْرِ الَّذِي عَلَى ظَهْرِ كَمِّي»، وَقَدْ أَطْلَى^(٢) ظَهَرَ الْكَفِّ، فَلَمْ يَبْقَ شَعْرٌ لَا يَقَعُ شَيْءٌ، لِأَنَّ بَطْنَ الْكَفِّ لَا يَكُونُ عَلَيْهِ شَعْرٌ قَطُّ، فَلَمْ يَقَعْ عَلَى عَدَدِ الشَّعْرِ، أَمَّا عَلَى ظَهْرِ الْكَفِّ شَعْرٌ، فَيَقَعُ عَلَى عَدَدِ الشَّعْرِ الثَّابِتِ، فَإِذَا لَمْ [٢٠٩، ١] يَوْجَدْ، فَلَمْ يَوْجَدْ الشَّرْطَ.

وَكذلك لَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ بِعَدَدِ الشَّعْرِ الَّذِي عَلَى فَرْجِكَ»، وَقَدْ أَطْلَتْ^(٣) ذَلِكَ الْيَوْمَ بِالثَّوْرَةِ^(٤) وَلَمْ يَبْقَ عَلَى فَرْجِهَا شَعْرٌ»^(٥).

(١) يطر: «المازى التوابعية» [١٢، ١١/٢]

(٢) هكذا وقع في النسخ، «أطلى»، وقد بصوا هناك «ظهر الكف» بعدها؛ تأكيداً على كون الفعل أوله همزة قطع لا وصل، وهكذا وقع في كلام جماعة من متأخري الفقه، والمشهور المعروف عند أئمة اللغة به: «أطلى» - بهمزة وصل - أو «أطلى»، وهم يذكروا: «أطلى» إلا بمعنى التلويح وحس وهو خلاف معنى «أطلى» أو «أطلى» المحمول على الأدهان والتصنيع

وهكذا وقع الخط عن غير المشهور - كما هنا - في المطبوع من «المازى التوابعية»، وكذا في نسخة أخرى من «الفتاوى» الأولى، [١٢٦/١] مطبوع مكتبة قصر الله أندي - تركيا - رقم الحفظ: ١٠٦٦، والثانية: [٧٤/١] مطبوع مكتبة قصر الله أندي - تركيا - رقم الجمع: ١٠٦٨

(٣) هكذا وقع الفعل في النسخ أيضاً: «أطلت». وقد مضى ما فيه، وللمعروف المشهور: «أطلت» من الثلاثي، أو «أطلت» بهمزة وصل في أوله وهو عن الجادة - «أطلت» - في المطبوع من «الفتاوى التوابعية». وعن غير الجادة، في نسختين المخطوطتين المشار إليهما سابقاً.

(٤) الثور - بهم النون وفتح الراء - حَجَرٌ كَلْبِيٌّ، يُطْحَنُ وَيُخَنَطُ بِأَمْعٍ، وَيُطْلَى بِهِ الشَّعْرُ، وَيَنْطُ

(٥) يطر: «المازى التوابعية» [١٢/٢].

لأن التشبيه قد يكون في التوحيد على التجريد أمّا ذكر العظم للزيادة^(١) لا محالة وعند رفر رحمته إن كان المشبه به ممّا يوصف بالعظم عند الناس يقع باتّاء وإلا فهو رخيي.

وقيل: مُحَمَّدٌ مَعَ أَبِي حَنِيْفَةَ رحمته وَقِيلَ مَعَ أَبِي يُوْسُفَ رحمته وَبَيَّانُهُ فِي قَوْلِهِ
مِثْلُ رَأْسِ الْإِبْرَةِ مِثْلُ عِظَمِ رَأْسِ الْإِبْرَةِ مِثْلُ الْجَبَلِ مِثْلُ عِظَمِ الْجَبَلِ .
وَلَوْ قَالَ «أَنْتِ طَالِقٌ نَطْلِيقُ شَدِيدَةً، أَوْ طَوِيلَةً، أَوْ عَرِيضَةً» ؛ فَهِيَ
وَاحِدَةٌ نَائِنَةٌ ؛ لِأَنَّ مَا لَا يُمَكِّنُ [ط/١٧٧] تَدَارُكُهُ يَسْتَدُ عَلَيْهِ

عامة تبيان

وقد ذكرنا هذه المسائل ؛ كثيرا للفوائد ، وإن لم نذكر في «المثن» .

قوله : (لِأَنَّ التَّشْبِيهَ قَدْ يَكُونُ فِي التَّوْحِيدِ عَلَى التَّجْرِيدِ) .

ينبغي : أَنَّ التَّشْبِيهَ قَدْ يَكُونُ فِي مَجْرَدِ وَحْدَةِ الشَّيْءِ ، مِنْ غَيْرِ نَظَرٍ إِلَى شَيْءٍ آخَرَ .
قوله : (وَلَوْ قَالَ : «أَنْتِ طَالِقٌ نَطْلِيقُ شَدِيدَةً، أَوْ طَوِيلَةً، أَوْ عَرِيضَةً» ؛ فَهِيَ
وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ) ، وَهِيَ مِنْ مَبْنِئِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(٢) ، وَفِيهَا خِلَافٌ زُفَرٍ ، بَيَّنَّهُ قُلُوبُ
فَصْلُ إِضَافَةِ الطَّلَاقِ إِلَى الرُّمَانِ فِي قَوْلِهِ : (أَنْتِ طَالِقٌ مِنْ هَهُنَا إِلَى السَّامِ) .

وَأَيْنَمَا وَفَعِ الطَّلَاقُ بَائِنًا فِي الشَّدِيدَةِ ؛ لِمَا قُلْنَا فِي الْأَشَدِّ ، وَهُوَ أَنَّ شِدَّةَ الشَّيْءِ
وَقُوَّتَهُ بَأْنٌ لَا يَحْتَمِلُ الْإِعْتِرَاضَ عَلَيْهِ بِالْإِنْتِقَاصِ ، وَذَلِكَ فِي إِطْلَاقِ الْبَائِنِ ؛ لِأَنَّ
بَائِنًا يَسْتَدُ عَلَى الزَّوْجِ ، بِحَيْثُ لَا يَمَكُنُ تَدَارُكُهُ بِاسْتِفْلَالِ الزَّوْجِ ، وَيُرَادُ الْقُوَّةُ
بِالطُّوْلِ [ط/٢١٦، ٢١٧] وَالْعَرُوضُ ، وَلِهَذَا يَقُولُونَ : لَيْسَ لِهَذَا الْأَمْرِ هَذَا الطُّوْلُ وَلِعَرُوضٍ ،
أَيُّ : هَذِهِ الْقُوَّةُ .

وَرُوِيَ عَنْ أَبِي يُوْسُفَ رحمته : أَنَّهُ يَقَعُ الرَّجْعِيُّ بِهَيْئَةِ الْأَلْفَظِ الثَّلَاثَةِ ؛ لِأَنَّ وَضْعَ

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ : «نَحْ ، أَصَحَّ : فَلِلزِّيَادَةِ»

(٢) يَطْرُقُ «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» مَعَ شَرْحِهِ الْبَاسِطِ الْكَبِيرِ [ص ، نَطْلِيقُ]

وهو لائبن وما بضعب تداركته يقال: لهذا الأمر طول وعرض وعن أبي يوسف رحمته أنه يقع بها؛ لأن هذا الوصف لا يليق به فيلغوا ولو نوى الثلاث في هذه الفصول؛ صححت نيته؛ لتسوع البيسونة

في غابة البيان

الطلاق بالشدة والطول والعرض ليس يُمكّن للدوم قيام العرض بالعرض. وجوابه: لا نسلم أن قيام العرض بالعرض لا يجوز، وقد حوَّزه البعض، لصحة قولهم: حركة سريعة، وحركة بطيئة، ولئن سلمنا أن قيام العرض بالعرض لا يجوز، نكر نقول: للأحكام الشرعية حكم الحواجر، فيجوز حينئذ.

أو نقول: سلمنا أنه لا يجوز حقيقة، ولكن لا نسلم أنه لا يجوز مجازاً. قوله: (وهو البائن)، الضمير راجع إلى (ما) في (ما لا يُمكّن).

قوله: (وما يضعب تداركته. يقال: لهذا الأمر طول وعرض)، أي: يقال فيه.

قوله: (ولو نوى الثلاث في هذه الفصول؛ صححت نيته؛ لتسوع البيسونة)، أراد بالفصول قوله: (أنت طالق بائن، أو البتة)، و(أنت طالق أفحش الطلاق)، وقوله: (أخبت الطلاق، أو أسوأه)، و(طلاق الشيطان، وطلاق البدعة)، وقوله: (أشد الطلاق، أو كآلف، أو ملء البيت)، و(مثل رأس الإبرة، ومثل عظم رأس الإنثرة، ومثل الجبل، ومثل عظم الجبل)، وقوله: (أنت طالق تطليقة شديدة، أو طويلة، أو عريضة).

ففي هذه الفصول كلها: يقع الثلاث إذا نواه عند أبي حنيفة رحمته؛ لأنها برون عنه.

والباين على نوعين: حفيفة، وعديضة، فإذا نوى الثلاث بعد نوى أعطى النوعين وأغلاهما، فصَحَّ.

على ما مرَّ والواقعُ بها باتين.

قاية لبيان

ودكر الصدر الشهيد رحمته في «شرح الجامع الصغير»^(١) مثل ما ذكر صاحب الهداية: «من صحَّ نية الثلاث في الفصول كلها.

ولكن الإمام الراشد رحمته قال في شرحه لـ «الجامع الصغير»: والصحيح: أنه لا يصحُّ نية الثلاث في: «أست طائِقَ تطليقة شديدة، أو طويلة، أو عريضة»؛ لأنه يصرُّ على التطليقة، وأنها تتناول الواحدة. ثم قال: هكذا ذكر شمس الأئمة الشرخسي رحمته.

قلت: وهذا هو الأصحُّ عندي؛ لأن [٢٢٤، ٢٢٥، ٢٢٦] النية إنما تصحُّ فيما يحتملُ السقوطُ ذلك، والثاء موضوعه للوحد، فلا تحتملُ غير ذلك، فلا تصحُّ نية الثلاث. قوله: (على ما مرَّ)، إشارة إلى قوله قل صفحة: (فتقع واحدة بائنة، إذا لم تكن له نية، أو نوى الشئين، أما إذا نوى الثلاث: ثلاث).

(١) (١) (٢)

(١) ينظر: «شرح الجامع الصغير» للصدر الشهيد [ص ٢٩٨]

(٢) ينظر: «المعروة» للشرخسي [١٢٥، ١٢٦]، «شرح مختصر الطحاوي» لمجاصص [٩٦، ٩٧].

«اليسابيع» [ق/١٤٩/ب].

فصل

في لطلاق قبل الدخول

وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً قبل الدخول بها؛ وقعن عليها؛ لأن الواقع

غاية البيان

فصل

في الطلاق قبل الدخول

لما كان وضع السكاح للدخول، كان الطلاق قبله من العوارض، وشرع في بيان ذلك بعد بيان الطلاق بعد الدخول [١]، لأنه الأصل، والأصل مقدم على العارض لا محالة.

قوله (وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً قبل الدخول بها؛ وقعن عليها)، وهذه من مسائل القُدوري^(١).

وقال الحسن البصري: تبين بقوله: «أنت طالق»، ويلغو قوله: ثلاثاً. كذا في «شرح الأقطع»^(٢).

وقال في «الأصل»: «وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً جميعاً؛ فقد خالف السنة، وأثم بربه، وهي طلق ثلاثاً، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ويدخل بها».

ثم قال: بلغنا ذلك عن رسول الله ﷺ، وعن علي بن أبي طالب، وابن مسعود، وابن عباس وغيرهم، وإن دخل بها أو لم يدخل بها؛ فهو سوي^(٣).

وإذا قال لها - ولم يدخل بها - «أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق»؛ باء

(١) ينظر «مختصر القُدوري» [ص ١٥٧].

(٢) ينظر «شرح مختصر القُدوري» للأقطع [٥٧/٢].

(٣) ينظر في تحريجه آثارهم «المصنف» بعد الراف [٣٤٨/٦]، والمصنف «لاس أبي شة» ٣/ ٤١٠.

مُضْذَرٍّ مَخْذُوفٍ ؛ لِأَنَّ مَعْنَاهُ طَلَاَقًا بَائِنًا

❦ غَايَةُ السَّبَابِ ❦

بِالْأَوَّلِ ، وَكَانَتْ الْاِثْنَانِ فِيمَا لَا يَمْلِكُ . بَلَّغْنَا ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ ، وَعَلِيٍّ ، وَابْنِ مَسْعُودٍ ، وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ رضي الله عنه ^(١) .

ثُمَّ قَالَ : وَقَالَ ابْنُ أَبِي لَيْسَى : يَقَعُ عَلَيْهَا ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ ، إِذَا كَانَ فِي مَجْلَسٍ وَاحِدٍ ^(٢) .

وَجْهٌ قَوْلِ الْحَسَنِ رضي الله عنه : أَنَّ قَوْلَهُ : « طَالِقٌ » ، يَقَعُ عَلَيْهَا ، فَتَبِينُ لَا إِلَى عِدَّةٍ ، فَيَصَادُقُهَا قَوْلُهُ : ثَلَاثًا وَهِيَ أَجْنَبِيَّةٌ .

وَلَنَا : مَا رَوَى مُحَمَّدٌ رضي الله عنه : عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم ، وَعَنْ أَصْحَابِهِ ، وَهُوَ مَا ذَكَرْنَا آنِفًا ؛ وَلِأَنَّ الْوَاقِعَ هُوَ الْمَصْدَرُ الْمَخْذُوفُ ، وَهُوَ الطَّلَاقُ الَّذِي قَامَ صِفَتُهُ - وَهِيَ الْثَلَاثُ - مَقَامَهُ ، تَقْدِيرُهُ [٢٢٤، ٢] ' أَنْتِ طَالِقٌ طَلَاَقًا ثَلَاثًا ، لَا قَوْلُهُ : « أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً » ، فَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ ؛ يَقَعُ الثَّلَاثُ حِمْلَةً ؛ وَلِأَنَّ الطَّلَاقَ إِذَا قُرِنَ بِالْعِدَّةِ يَكُونُ الْإِيقَاعُ بِالْعِدَّةِ لَا بِطَلْقٍ وَحْدَهُ .

أَلَا تَرَى أَنَّهَا لَوْ مَاتَتْ بَعْدَ قَوْلِهِ : « أَنْتِ طَالِقٌ » ، فَلَمْ قَوْلُهُ : « ثَلَاثًا » ؛ لَا يَقَعُ شَيْءٌ ، فَيَكُونُ الْمَجْمُوعُ كَالْجُمْلَةِ الْوَاحِدَةِ حُكْمًا ، وَلَا يُفْصَلُ بَعْضُهَا عَنْ بَعْضٍ ؛ لِأَنَّ إِيْقَاعَ الثَّلَاثِ لَا يَنْتَهِى بِإِفْظٍ أَوْحَرَ مِنْهُ ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ : « أَنْتِ طَالِقٌ وَطَالِقٌ وَطَالِقٌ » ، حَيْثُ انْفَصَلَتِ الثَّانِيَةُ وَالثَّلَاثَةُ ؛ لِأَنَّهَا كَيْمَاتٌ مَتَرَفَّةٌ ، مَوْفَعَتِ الْأُولَى دُونَهُمَا .

وَوَجْهٌ قَوْلِ ابْنِ أَبِي لَيْسَى : أَنَّ الْمَجْلِسَ جَامِعٌ لِلْمُتَفَرِّقَاتِ ، فَتُجْعَلُ لِحُجُلٍ كَجُمْلَةٍ وَاحِدَةٍ .

وَلَنَا : أَنَّ قَوْلَهُ : « أَنْتِ طَالِقٌ فِي الْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ » إِيْقَاعٌ عَلَى جِدَةٍ ، فَكَذَا فِي

(١) يَنْظُرُ فِي تَحْرِيجِهِ أَتْرَهُمُ « الْمَصْصَف » لِابْنِ أَبِي شَيْبَةَ [٦٦/٤ - ٦٨] .

(٢) سَمَطَرُ : « الْأَصْلُ / الْمَعْرُوفُ بِالْمَوْطِ » [٤٦٦/٤ - ٤٦٧ / طَبْعَةُ رِوَاةٍ لِأَرْفَابِ الْفَطْرِيَّةِ]

على ما ساء فلم يكن قوله أنت طالق إيقاعاً على حدة فيقعن حمة.

فإن فرق لطلاق، مات بالأولى، ولم يقع الثانية، وذلك مثل أن يقول أنت طالق طالق طالق، لأن كل واحد إيقاع على حدة إذا لم يذكر

﴿عنه عليه السلام﴾

الثالثة، لكونه كلاماً، والإيقاع إنما يعمل في محل قبل له، وقد بانث لا إلى عدة في لمرء الأوسى، ولم تنق محلاً لنفسه والثالثة.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في «المبسوط» - وهو شرح «الكافي» للحاكم الشهيد -: «عند أبي يوسف: تيسر بالأولى قبل أن يفرع من الكلام الثاني

وعند محمد: بعد فرائعه من الكلام الثاني؛ لجواز أن يلحق بكلامه شرطاً استثناءً؛ ولكن هذا إنما يتحقق عند ذكر العطف بأو، فأما بدونه: لا يتحقق الخلاف، لأنه لا يتحقق به الشرط والاستثناء»^(١)

وقال في «أصوله»: «ما قاله أبو يوسف أحق، فإنه ما لم يقع الطلاق لا يفرع المحل، ولو كان وقوع الأوسى بعد الفراغ من التكلم بالثانية، وقعاً جميعاً؛ لوجود المحل مع صفة التكلم بالثانية»^(٢).

قوله: (على ما بينا)، إشارة إلى ما ذكر في الفصل المتقدم على فصل تشبيه الطلاق بقوله: (ولهما أن الوصف متى قرن بالعدد؛ كان الوقوع بذكر العدد) إلى آخره.

قوله: (فإن فرق الطلاق، بانث بالأولى، ولم تقع الثانية، وذلك مثل أن يقول: أنت طالق طالق طالق)، وذلك إشارة إلى تفريق الطلاق.

(١) هكذا في نسخ بعض النسخ، وقد مضى أن حذفها جائز في الاحتمال وسهولة الكلام، وأن ذلك صحيح مشهور في اللسان العربي.

(٢) ينظر «المبسوط» لشرحي [١٨٩/٦].

(٣) ينظر «أصول السرخسي» [٢٠٣/١].

في آخر كلامه ما يُعَيَّرُ صَدْرُهُ حَتَّى يَتَوَقَّفَ عَلَيْهِ فَنَقَعَ الْأُولَى فِي الْحَالِ قُتْصَادِفِهَا
الْثَّانِيَةِ وَهِيَ مَنَاءٌ.

عبد المولى

ولكن ذكر صاحب «الهداية» صورة تفريق الطلاق بدون حرف العطف،
واحكمُ فما إذا دُكِرَ بحرف العطف كذلك، ولهذا إذا قال لها: أنت طالق وطلق
وطالق، تبيّن بواحدة، لا إلى عدة.

والأصل فيه: أن [١١٠] الكلام إذا لم يوجد في آخره ما يُعَيَّرُ أَوَّلَهُ - كاشتراط
والاستثناء - لا يتوقف أَوَّلُهُ على آخره؛ فنقع الأولى وتبين لا إلى عدة، لأنها غير
مذحولة، فلا يبقى لوقوع الثانية والثالثة محل، فيلغو كلاهما، بحلاب ما إذا قال
لها: «أنت طالق وطلق وطلاق، إن دخلت الدار»، حيث تقع الثلاث جملة إذا
وجد الدخول، لوجود المعير في الآخر، وهو الشرط.

وإذا قدم الشرط. فعند أبي حيفة: يقع واحدة؛ لأن المعلق بالشرط كالمتجز
عند وحويه.

فإن قلت: الجمع بحرف الجمع، كالجمع بلفظ الجمع، فلو قال لها: «أنت
طلق ثلاثا» تقع الثلاث، فينبغي أن يقع اثلاث أيضا إذا قال لها: «أنت طلق
وطالق وطلاق».

قلت: نعم إنه بحرف الجمع في الطلقات، لكن لما وقعت الأولى بلا توقف
لعدم المعير في الآخر؛ بانثيها، ولم يبق محل للثانية والثالثة.

فإن قلت: ينبغي أن تقع الثلاث؛ تحقيقا لمعنى الجمع في الواو.

قلت: حينئذ تكون الواو لمقارنة، ولا دلالة لها عليها؛ لأنها للجمع المطلق.

فإن قلت: يلزم الترتيب على ما قلتم، والو لم توضع له

وَكَذَا إِذَا قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ وَوَاحِدَةٌ»، وَقَعْتَ وَاحِدَةً، لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّهَا بَائِتٌ بِالأُولَى.

وَلَوْ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ» فَمَاتَتْ قَبْلَ قَوْلِهِ: «وَاحِدَةٌ»؛ كَانَ نَاطِلًا؛ لِأَنَّهُ قَرَنَ انْوَصَفَ بِالْعَدَدِ فَكَانَ الْوَاقِعُ هُوَ الْعَدَدُ فَإِذَا مَاتَتْ قَبْلَ ذِكْرِ الْعَدَدِ فَاتَ الْمَحَلُّ قَبْلَ الْإِيقَاعِ فَطَلَّ.

غاية البيان

فَلْتُمْ: لَا نُسَلِّمُ التَّرْتِيبَ، وَهُوَ إِنَّمَا يُلْرَمُ إِذَا كَانَ وَقُوعُ الثَّانِيَةِ وَالثَّالِثَةِ مُتَحَقِّقًا، فَلَا وَقُوعَ وَلَا تَرْتِيبَ.

أَوْ نَقُولُ: الْوَارِثُ دَلَالَتُهُ عَلَى الْجَمْعِ الْمَصْطَلَقِ، لَا عَلَى الْمُقَارِنَةِ، وَلَا عَلَى التَّرْتِيبِ، وَهَذَا لَمَّا وَقَعَتِ الأُولَى بِلا تَرْقُبٍ - لِمَا قُلْنَا - بِائِتٌ، وَلَمْ تَتَّقِ مَحَلًّا لَوْ قُوعِ شَيْءٍ آخَرَ، فَلَا يَرُدُّ السُّؤَالُ.

قَوْلُهُ: (وَكَذَا إِذَا قَالَ «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ وَوَاحِدَةٌ»؛ وَقَعْتَ وَاحِدَةً، لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّهَا بَائِتٌ بِالأُولَى)

يعني: لَمَّا سَقَتِ الأُولَى فِي لَوْ قُوعٍ؛ صَادَفَتْهَا الثَّانِيَةُ وَهِيَ مُبَائِتَةٌ.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ» فَمَاتَتْ قَبْلَ قَوْلِهِ: «وَاحِدَةٌ»؛ كَانَ نَاطِلًا)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَصَوَّرْتُهَا فِيهِ: «مَحَمَّدٌ عَنْ يَحْيَى عَنْ أَبِي حَنِيمَةَ رضي الله عنه، فِي رَحْلِ يَقُولُ لِامْرَأَتِهِ «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ»، فَمَاتَتْ قَبْلَ أَنْ يَقُولَ: «وَاحِدَةٌ»، أَوْ يَقُولَ: «أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا»، فَمَاتَتْ قَبْلَ أَنْ يَقُولَ: «ثَلَاثًا»، أَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ»، فَمَاتَتْ قَبْلَ أَنْ يَقُولَ «إِنْ شَاءَ اللَّهُ»؛ لَمْ تُطَلَّقْ شَيْئًا» (١).

وَالأَصْلُ فِيهِ: أَنَّ الطَّلَاقَ إِذَا قُرِنَ بِالْعَدَدِ؛ يَكُونُ الْمَعْتَبَرُ فِي الْإِيقَاعِ هُوَ الْعَدَدُ،

(١) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه الدفيع الكبير (ص/١٩٩).

وكذا إذا قال أنت طالق ثنتين أو ثلاثا لما يبا وهذه تخايس ما قبلها من حيث المعنى.

ولو قال: «أنت طالق واحدة قبل واحدة، أو نفدها واحدة»؛ وقعت واحدة.

﴿ غاية نساء ﴾

إذا ماتت المرأة قبل ذكر الزوج العدد؛ لا يقع شيء، والكلام إذا كان في آخره ما يغير حكم صدره يكون موقوفاً على الآخر، فلا يقع شيء، وإن ماتت قبل ذكر الاستثناء، والموت يباهي الإيجاب ولا يبي ما يبطل به الإيجاب، بل يلانئه، فيصح الاستثناء، نكح إذا كان الاستثناء موصولاً لا مفصلاً؛ لأن الاستثناء من باب التغيير، فيشترط كونه موصولاً.

قوله: (لما تننا)، إشارة إلى قوله: (لأنه قرن الوصف بالعدد؛ فكان الواقع هو العدد).

قوله: (وهذه تخايس ما قبلها من حيث المعنى)، أي: هذه المسائل الثلاث المذكورة — وهي قوله: «أنت طالق واحدة»؛ فماتت قبل قوله: «واحدة»، وقوله: «أنت طالق ثنتين»؛ فماتت قبل أن يقول: «ثنتين»، وقوله: «أنت طالق ثلاث»؛ فماتت قبل أن يقول: «ثلاثاً» — تُشكل وتُمائل المسألة التي قبلها من حيث المعنى، وهي ما إذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً قبل الدخول بها.

بيانه: أن المُعتبر في الموضعين في الإيقاع هو العدد، لا الوصف، فكانت هذه المسائل مماثلة للمسألة المتقدمة من [٢٢٦٣] حيث المعنى، إلا أن بينهما تفاوتاً في الحكم، وهو أن الطلاق واقع في المسألة المتقدمة؛ لأن العدد صادقها [٢٢٦٤] وهي منكوحة، وهذا لم يقع شيء لأن العدد صادقها وهي ميتة ليست بمحل لوقوع الطلاق.

قوله: (ولو قال: «أنت طالق واحدة قبل واحدة، أو نفدها واحدة»؛ وقعت واحدة).

والأصل أنه متى ذكر شئين وأدخل بينهما حرف الطرف إن قرنتها بهاء
لكنية كان صفة للمذكور آخر كقوله جاءني زيد قبل عمرو إن لم يقرنتها بهاء
الكنية كان صفة للمذكور أولاً كقوله جاءني زيد قبل عمرو وإيقاع الطلاق في
الماضي إيقاع في الحاضر؛ لأن لإشاد ليس في وسعه قالقليته في قوله أنت
طالق واحدة قبل واحدة صفة للأولى فتبين بالأولى فلا تقع الثانية والتعديّة
في قوله بعدها واحدة صفة للأخرى فحصلت الإبانة بالأولى.

وهذه المثالة المذكورة^(١) في «الجامع الصغير»^(٢)، و«مختصر القُدوري»^(٣)
جميعاً.

اعلم: أن ههنا فصولاً ثلاثة وهي «قبل»، و«بعد»، و«مع»، ولا يخلو كل
واحد منها بالإضافة إلى المصريح، أو إلى الكناية.

ففي «مع»: تقع اثنتان كيف كانت لإضافة؛ لأن وضعها لبقران، فكما
في: «قبل» و«بعد»، إذا كانت المرأة مذحولاً بها، أمّا إذا لم تكن مذحولاً بها،
فإذا قل: أنت طالق واحدة قبل واحدة، أو بعدها واحدة؛ وقعت واحدة، وإذا
قال: أنت طالق واحدة قبلها واحدة، أو بعدها^(٤) واحدة؛ تقع اثنتان.

وذلك مبني على أصليين: أحدهما: أن حرف الطرف - وهو «قبل»، و«بعد»
- إذا ذكر بين اسمين، فإن كان مضافاً إلى الكناية كان صفة لما بعده، وإن كان
مضافاً إلى المصريح كان صفة لما قبله، كما في قولك: «جاءني زيد قبل عمرو»

(١) وقع بالأصل: «المذكورة». والمثبت من: «ب»، و«ع»، و«م»، و«ر».

(٢) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/ ١٩٥].

(٣) ينظر: «مختصر القُدوري» [ص/ ١٥٧].

(٤) وقع بالأصل: «بعد» والمثبت من: «ب»، و«ع»، و«م»، و«ر».

ولو قال أنت طالق واحدة [١٢٨] قبلها واحدة تقع إثنان؛ لأن القليلة صفة لثانية لا اتصالها بحرف الكناية فاقترن إيقاعها في الماضي وإيقاع الأولى في الحال غير أن لإيقاع في الماضي إيقاع في الحال أيضا فيقتربان فيقتربان.

شبهة لبيان

أو قبله عمرو، فتكون القليلة صفة ليريد في الأول، ولعمري في الثاني. وكذا إذا قلت: «بعد عمرو، أو بعده عمرو»، ولا يعني بالصفة: مُصْطَلَحُ الشَّاعِرِ، بل الصفة المعنوية كيف كانت.

والأصل الثاني: أن إيقاع لطلاق في الماضي إيقاع في الحال، إذا كانت المرأة في الماضي بحال يصح إيقاع الطلاق فيه عليها؛ وذاك لأنه لا يملك الإسداء، لأن الطلاق وُصِفَ لرفع الاستباحة، وما مضى من الاستباحة لا يُمكن رفعه، فيقع في الحال؛ لأنه يملك ذلك.

فإذا قال: «أنت طالق واحدة قبل واحدة»؛ تكون القليلة صفة للمذكور أولا، فتسب المرأة بالواحدة الأولى، فلا [٢٢٦ ط ٢] يبقى المحل لوقوع الثانية.

وكذا إذا قال: «أنت طالق واحدة بعدها واحدة»؛ تقع واحدة؛ لأن البعد صفة للواحدة الثانية، فإذا لم يؤكد بها بالبعدية وقال: «أنت طالق واحدة وواحدة»؛ تقع واحدة، فلأن تقع الواحدة - وقد أكد الناسة بالبعدية - أولى وأحرى.

أما إذا قال: «أنت طالق واحدة قبلها واحدة»؛ تقع إثنان؛ لأن القليلة صفة للواحدة الثانية، وليس في وسعه تقديم ذلك، وفي وسعه إيقاعها في الحال؛ لأنه لا يملك الإسداء؛ فيثبت ما في وسعه، فتتفرقان.

وكذا إذا قال: «أنت طالق واحدة بعد واحدة»؛ تقع إثنان؛ لأن البعد صفة للواحدة الأولى، فيقتضي أن تقع الواحدة الثانية قبل ذلك، وليس في وسعه ذلك؛

وَكَذَا إِذَا قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ بَعْدَ وَاحِدَةٍ، لِأَنَّ التَّعْدِيَّةَ صِفَةً لِلْأَوَّلَى
فَاقْتَصَى إِيْقَاعُ الْوَاحِدَةِ فِي الْحَالِ وَإِيْقَاعُ الْأُخْرَى قَبْلَ هَذِهِ فَتَفْتَرَتَانِ. وَلَوْ قَالَ
أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ مَعَ وَاحِدَةٍ أَوْ مَعَهَا وَاحِدَةٌ تَقَعُ ثِنْتَانِ؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ مَعَ لِلْقِرَآنِ.
وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ فِي قَوْلِهِ: «مَعَهَا»، أَنَّهُ يَقَعُ وَاحِدَةٌ؛ لِأَنَّ الْكِتَابَةَ تَقْنِصِي
سَبَقَ الْمُكْنَى عَنْهُ

﴿ غايه البيان ﴾

فَيَقَعُ خَمِيصًا؛ لِأَنَّ الْإِيْقَاعَ فِي أَحَاصِي إِيْقَاعٍ فِي الْحَالِ. وَالْمَسْأَلَةُ فِي «الْمُبْسُوطِ»^(١)
و«الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(٢) مَوْصُوعَةٌ فِي: وَاحِدَةٌ وَوَاحِدَةٌ^(٣).
أَمَّا فِي «الْجَامِعِ الْكَبِيرِ» فَقَدْ وُضِعَتْ فِي: وَاحِدَةٌ، وَكُلُّ وَاحِدَةٍ، وَهِيَ تُعْرَفُ
تَمَّةً^(٤).

قَوْلُهُ: (وَكَذَا إِذَا قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ بَعْدَ وَاحِدَةٍ)، أَيُّ: يَقَعُ ثِنْتَانِ.
قَوْلُهُ: (وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ فِي قَوْلِهِ: «مَعَهَا»؛ أَنَّهُ يَقَعُ وَاحِدَةٌ؛ لِأَنَّ الْكِتَابَةَ
تَقْنِصِي سَبَقَ الْمُكْنَى عَنْهُ).
قَالَ السَّاطِقِيُّ فِي «الْأَجْنَاسِ»: قَالَ أَبُو يُوسُفَ فِي «اِحْتِلَافِ زُفَرٍ»^(٥): فِي قَوْلِهِ:
«مَعَهَا وَاحِدَةٌ»: تَقَعُ وَاحِدَةٌ^(٦).

(١) ينظر: «المبسوط» للسرخسي [٩٢/٦]

(٢) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص ١٩٥].

(٣) جاء في حاشية: «١»، «٢»، «٣»، «٤»، «٥». «قال لامرأته ولم يدس بها: أنت طالق مع كل تطليقة، أو
تطليقة مع كل تطليقة، أو أنت مع كل تطليقة طالق؛ تقع الثلاث معاً، ولو قال لها: أنت طالق بعد
كل تطليقة؛ يقع الثلاث، ولو قال بعدها: كل تطليقة؛ وقعت واحدة، ولو قال لها: أنت طالق تطليقة
قبل كل تطليقة؛ وقع الثلاث، ولو قال: قبل كل واحدة؛ تقع واحدة كذا في الجامع» وقد بصر
في: «١»، على كون تلك الحاشية بخط المؤلف.

(٤) ينظر: «الجامع الكبير» لمحمد بن الحسن [ص ١٨٢].

(٥) أي، في «كتب اختلاف زفر» - كذا جاء في حاشية: «٣»، «٤»، «٥».

(٦) ينظر: «الأجناس» للساطقي [٢٦٥/١].

وَفِي الْمَذْخُولِ بِهَا تَقَعُ ثِنْتَانِ فِي الْوُجُوهِ كُلُّهَا لِقِيَامِ الْمَحَلِّيَةِ بَعْدَ وَفْرِ
الْأُولَى.

وَلَوْ قَالَ لَهَا: «إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ وَوَاحِدَةٌ»، فَدَخَلَتْ؛
وَقَعَتْ عَلَيْهَا وَاحِدَةٌ عِنْدَ أَبِي خَيْفَةَ عليه السلام وَقَالَا: يَقَعُ ثِنْتَانِ، وَإِنْ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ
طَالِقٌ وَاحِدَةٌ وَوَاحِدَةٌ إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ»، فَدَخَلَتْ؛ طَلَّقَتْ ثِنْتَيْنِ لَهَا أَنْ حَرَفَ
أَوَاوٍ لِلجَمْعِ الْمُطْلَقِ

﴿غَايَةُ الْبَيَانِ﴾

وَقَالَ فِي «مَحْتَصَرِ الْكَافِي» لِصَاحِبِ الشَّهِيدِ: «إِنْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ
وَنَصْفًا»؛ كُنْتَ طَالِقًا ثَلَاثِينَ، وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ أَحَدًا وَعِشْرِينَ»؛ كُنْتَ طَالِقًا
ثَلَاثًا؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَكَلَّمُ بِأَحَدٍ وَعِشْرِينَ إِلَّا هَكَذَا، وَلَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَتَكَلَّمَ بِوَاحِدَةٍ وَنَصْفٍ
إِلَّا هَكَذَا».

وَدَكَرَ شَمْسُ الْأَنْعَمِ السَّرْحَسِيُّ عليه السلام فِي «شَرْحِ الْكَافِي»: خِلَافَ رُفْرٍ فَقَالَ:
«عِنْدَهُ يَقَعُ وَاحِدَةٌ؛ لَوْجُودِ الْعَطْفِ».

ثُمَّ قَالَ: «وَإِنْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ أَحَدٌ وَعِشْرَةٌ»؛ تُطَلِّقُ ثَلَاثًا بِالْإِتْمَاعِ»^(١).

قَوْلُهُ [١١١١]: (فِي الْوُجُوهِ كُلُّهَا) [٢٧/٣٠٠]، أَيُّ: فِي قَوْلِهِ: (قَبْلَ وَاحِدَةٍ)،
أَوْ (قَبْلَهَا وَاحِدَةً)، وَ(بَعْدَ وَاحِدَةٍ)، أَوْ (بَعْدَهَا وَاحِدَةً)، وَ(مَعَ وَاحِدَةٍ)، أَوْ (مَعَهَا
وَاحِدَةً).

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ لَهَا: «إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ وَوَاحِدَةٌ»، فَدَخَلَتْ؛
وَقَعَتْ عَلَيْهَا وَاحِدَةٌ عِنْدَ أَبِي خَيْفَةَ عليه السلام).

وَقَالَا: يَقَعُ ثِنْتَانِ، وَإِنْ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ وَوَاحِدَةٌ إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ»،
فَدَخَلَتْ؛ طَلَّقَتْ ثِنْتَيْنِ^(٢)

(١) ينظر: «المبسوط» للسرخسي [٩٢/٦].

(٢) وعندهما ثنتان، وإن أحر لشرط يقع ثنتان إتماعاً؛ لأن لشرط إذا تأخر يعبر صدر الكلام فيوقف =

وہدیہ میں مسائل الخدوری (۱۳۱۰)۔

وَضَّ بِعَصُ مُشَاجِنَا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنْ مَعْنَى التَّرْتِيبِ بِتَرْجَعُ فِي الْوَارِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَمَعْنَى الْقِرْبِ عَدُّهُمَا؛ اسْتِدْلَالًا بِهِدِ الْمَنَاقِبِ، وَلَيْسَ الْأَمْرُ كَذَلِكَ، بَلِ الْوَارُ لِلْجَمْعِ الْمَصْلُوقِ عِنْدَ أَصْحَابِنَا جَمِيعًا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، إِلَّا أَنَّ أَبَ حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: لِمَعْلُوقٍ بِالْشَّرْطِ كَالْمُنْحَرِ عِنْدَ وَجُودِهِ، فَلَوْ قَالَ لِغَيْرِ الْمَدْخُولِ بِهَا بَعْدَ دُخُولِ الدَّارِ: أَلَيْتِ طَالِقٌ وَحَدَّةٌ وَوَاحِدَةٌ؛ تَقَعُ الْوَاحِدَةُ، وَيُلْغَوِ الثَّانِيَةُ؛ لِأَنَّهَا تُصَدِّقُهَا وَهِيَ أَحَبُّيَّةٌ

بـحـلـافٍ ما إذا أحرَّ الشرطُ، وقَدَ: «أَبِ طالوتُ واحدةٌ وواحدةٌ إن دخلتِ الدَّارَ»، حيثُ يقعُ الثَّتانِ إذا وُجِدَ الشرطُ؛ لأنَّ صدرَ الكلامِ يتوقَّفُ على آخِرِهِ، إذا كانَ في آخِرِهِ ما يُعَيِّرُ مُوجِبَهُ، كالاستِثْناءِ، فإذا وُجِدَ الشرطُ وقعَ جميعُ ذلكِ

وهما قالا، إِنَّ الْوَائِلَ لِلْجَمْعِ؛ فَبَقِيَ جَمِيعُ ذَلِكَ عِنْدَ وُجُودِ الشَّرْطِ، كَمَا إِذَا
قَالَ: أَسْتِ طَالِقٌ نَيْسٍ، أَمَّا إِذَا كَانَتْ الْمَرْأَةُ مَذْحُولًا بِهَا؛ وَقَعَ الْجَمِيعُ بِإِذَا خِلَافٍ،
قَدَّمَ الشَّرْطَ أَوْ آخَرَهُ؛ لِأَنَّ لثَانِيَةَ تُصَادِفُهَا وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ، وَهَذَا فِيمَا إِذَا ذَكَرَهُ بِحَرْفِ
الْوَاوِ، فَإِنْ ذَكَرَ بِحَرْفِ الْفَاءِ فَقَالَ: «إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَانْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً فَوَاحِدَةً»؛
فَهُوَ عَلَى هَذَا الْخِلَافِ عَلَى مَا ذَكَرَهُ الطَّحَاوِيُّ^(٢١) وَابْنُ كَرِخٍ^(٢٢)، وَعِنْدَ أَبِي حَنِيمَةَ

عليه قبض جمعة، ولا معبر فيما إذا تقدم الشرط فلم يتوقف ولو عطف بحرف بناء فهو على هذا الخلاف فيما ذكره لكرخي، وذكره معه أبو نعيم أنه يقع واحدة بالاتفاق، لأن البناء لتمييز وهو الأصح. واعتمد قوله السبكي والبرهاني وغيرهما. انظر «إراد الفقهاء» [ق ١٥٢] «بحر» البراءة [٤٣/٢]، «الاخير لعين المحار» [١٣٦/٣]، «النصح» [ص ٣٤٤]، «الباب في شرح الكتاب» [٥٠/٣]

(١) يَظُنُّ: «مَمْتَصِرُ الْقُدُورِي» [ص/١٥٧]

(٢) ينظر: «مختصر الطحاوي» [ص/١٩٧].

(٣) ينظر: «مشرح مختصر الكرخي» للصبوري [١٦٦].

نقم واحد.

وَعِنْدَهُمَا : تَقَعُ ثِيَابُ .

قال أبو بكر الراربي: وذلك لأنَّ الفداء تقتضي الجمع، وهو كانوا من هذا
 بروحه [٢٢٧/٣]؛ وإن كانا بهتلفان من وجه آخر^(١).

وذكر الفقيه أبو الليث في «مختلعه»: أنه يقع واحدة بالاتفاق؛ لأن الماء للضعيف، وموجه الترتيب، وتصادفها لثانية وهي أجنبية، وهو الصحيح، فإن كاتب المرأة مذحولا بها؛ يقع ثتان على الشائع، وهو ذكر بحرف: «ثم» - وهي مقطوع على التراخي - ففيه تمصيل ذكره شمس الأئمة سرخسي رحمته الله في «أصوله»^(١)، مقولا عن «النوادر».

وبيانته: فيما إذا قال لغير المذحول بها: «إن دخلت الدار فانت طالق»، ثم طالق ثم طالق؛ عند أبي حنيفة رحمته الله. تتعلق الأولى بإدحول، وتقع الثانية في الحال، وتلغو الثالثة، بمسزلة قوله: أنت طالق طالق طالق، من غير حرف العطف، حتى ينقطع بعض الكلام عن البعض.

وعندهما: يَتَعَوُّ الكُلُّ بِالْذُّخْوِ، ثُمَّ عِنْدَ الدُّخُولِ يَظْهَرُ التَّرْتِيبُ فِي الْوُقُوعِ،
وَلَا يَقَعُ إِلَّا وَاحِدَةً؛ لاعتبار التَّرْخِي بِحَرْفِ: «ثُمَّ»^(٣).

ولو آخر الشرط ذكراً: فعند أبي حنيفة: تُطَنَّقُ واحدة في الحلب، ويلغو ما سواها.

وَعِنْدَهُمَا: لَا تُطَلَّقُ؛ مَا لَمْ تَدْخُلِ الدَّارَ، إِذَا دَخَلْتَ طَلَّقْتَ وَاحِدَةً؛ وَلَوْ كَانَتْ

(١) ينظر: «شرح مختصر الطحاوي» للجصاص [٨٢/٥]

(٢) ينظر: «أصول الرخى» [٢٢٥/١]

(٣) ينظر: «نشر مختصر انطحاوي» للجصاص [٨٣/٥]، «المجموعه للرحبي» [١٣٧/٦].

فَيَنْعَقِشُ جُمْلَةً^(١) كَمَا إِذَا نَصَّ عَلَى الثَّلَاثِ أَوْ آخَرَ الشَّرْطَ .

❁ شَاحِبَةُ الْبَيْتِ ❁

مَدْخُولًا بِهَا .

فَإِنْ آخَرَ الشَّرْطَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله : تُطَلَّقُ ثَلَاثِينَ فِي الْحَالِ ، وَتَتَعَلَّقُ الثَّالِثَةُ بِالدَّخُولِ .

وَعِنْدَهُمَا : مَا لَمْ يَدْخُلْ لَا تُطَلَّقُ شَيْئًا ، فَإِذَا دَخَلَتْ طَلَّقَتْ ثَلَاثًا .

وَلَوْ قَدَّمَ الشَّرْطَ : فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله : تَقَعُ الثَّانِيَةُ وَالثَّالِثَةُ فِي الْحَالِ ، وَتَتَعَلَّقُ الْأُولَى بِالدَّخُولِ .

وَعِنْدَهُمَا : لَا يَقَعُ شَيْءٌ ؛ مَا لَمْ يَدْخُلِ الدَّارَ ، فَإِذَا دَخَلَتْ طَلَّقَتْ ثَلَاثًا ، هَكَذَا ذَكَرَ مُعَسِّرًا فِي «النَّوَادِرِ» .

قَوْلُهُ : (فَيَنْعَقِشُ جُمْلَةً)^(٢) .

وَفِي بَعْضِ النُّسخِ [٢٢٨٣ م.] : «فَيَقَعَنَّ جُمْلَةً»^(٣) ، وَالنُّسخَانِ وَقَعْنَا بِصَمِيرِ حَمَاعَةِ النَّسَاءِ [١٦٢٠ هـ] ، عَلَى إِسْنَادِ الْعِلَلِ إِلَى الطَّلَاقِ ، وَهِيَ غَيْرُ مَذْكُورَةٍ ، أَيْ : تَقَعُ لَطَّلَاقَاتُ جُمْلَةً ، وَكَانَ الْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ : فَيَتَعَلَّقَانِ ، أَوْ أَنْ يَقُولَ : فَيَقَعَانِ ، بِلَفْظِ التَّثْنِيَةِ ، لِأَنَّ الْوَاحِدَةَ ذَكَرَتْ مَرَّتَيْنِ ، لَا ثَلَاثَ مَرَّاتٍ ، وَكَانَ الْأَوْفَقُ أَنْ يَقُولَ : كَمَا

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ ج ، صَحَّ فَيَقَعَنَّ جُمْلَةً

(٢) وَهَذَا النِّقَاطُ هُوَ النَّابِ فِي الْمَطْبُوعِ مِنْ «الْهِدَايَةِ» [٢٣٤/١] ، وَفِي سَجَةِ «نَقَاسِييَ» مِنْ «الْهِدَايَةِ» [ق/٨٠ ب/] مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةُ كُورِيلِي يَصِلُ أَحْمَدُ بَشَا - تَرْكِيبُ [وَكَذَا فِي السَّجَةِ لَتِي سَحَطَ لِمُؤَلِّفٍ مِنْ «الْهِدَايَةِ» [١/١٢٨ ق/] مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةُ مَعْصُومِ اللَّهِ أَمْدِي - تَرْكِيبُ [، وَهَكَذَا وَقَعَ فِي سَجَةِ الشَّهْرَكَندِيِّ (الْمَقْرُوءَةِ عَلَى أَكْمَلِ الدِّينِ الْبَابِرِيِّ) [ق/٨١/] مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةُ مَعْصُومِ اللَّهِ أَمْدِي - تَرْكِيبُ [، وَمِثْلُهُ فِي سَجَةِ الدَّيْسُومِيِّ وَالأَزْرَكَائِيِّ وَابْنِ الْعَصْبِيِّ]

(٣) وَهَذَا هُوَ الْكَاتِبُ فِي السَّجَةِ الْمَقُولَةِ عَنْ سَجَةِ الْمَرْعِيَّيَّيْنِ [١/١١٨ ق/ب/] مَحْطُوطٌ حَامِدَةُ بَرْنَسُون - أَمْرِيكَا / (رَقْمُ سَحَطِ ٣٥٩٣) [وَهَذَا أَشَدُّ الْعُزْلُفِ وَالشَّهْرَكَندِيِّ وَابْنِ بَرْنُونِي فِي حَاشِيَةِ سَجِهِمْ إِلَى هَذَا الْاِخْتِلَافِ هَذَا .

وَلَهُ أَنْ الْحَمْعَ الْمُطْلَقَ يَحْتَمِلُ الْقِرَانَ وَالتَّرْتِيبَ ، وَعَلَى اعْتِبَارِ الثَّانِي لَا تَقَعُ إِلَّا وَاحِدَةٌ كَمَا إِذَا نَحَرَ بِهَذِهِ اللَّفْظَةِ فَلَا تَقَعُ الزَّائِدُ عَلَى الْوَاحِدَةِ بِالشَّكِّ بِخِلَافِ مَا إِذَا أَحْرَ الشَّرْطَ ، لِأَنَّهُ مُعَيَّرَ صَدَرِ الْكَلَامِ فَيَتَوَقَّفُ الْأَوَّلُ عَلَيْهِ فَيَقْمَنَ جُمْلَةً وَلَا مُعَيَّرَ فِيمَا إِذَا قَدَّمَ الشَّرْطَ فَلَمْ يَتَوَقَّفْ وَلَوْ عَطَفَ بِحَرْفِ الْقَاءِ فَهُوَ عَلَى مَذَا الْخِلَافِ فِيمَا ذَكَرَ الْكَرْخِيُّ .

وَذَكَرَ الْقَفِيهُ أَبُو اللَّيْثِ رحمته الله أَنَّهُ يَقَعُ وَاحِدَةٌ بِالِاتِّفَاقِ ؛ لِأَنَّ الْقَاءَ لِلتَّعْقِيبِ وَهُوَ الْأَصَحُّ .

﴿ غيبة البهائم ﴾

إِذَا بَصَّ عَلَى الثَّنَتَيْنِ ، مَكَانَ قَوْلِهِ : (كَمَا إِذَا نَصَّرَ عَلَى الثَّلَاثِ) ، فَافْهَمْ .

قَوْلُهُ : (وَلَهُ أَنْ الْحَمْعَ الْمُطْلَقَ يَحْتَمِلُ الْقِرَانَ وَالتَّرْتِيبَ ، وَعَلَى اعْتِبَارِ الثَّانِي : لَا تَقَعُ إِلَّا وَاحِدَةٌ) . أَرَادَ بِالثَّانِي ، التَّرْتِيبَ .

بَيَانُهُ أَنَّ الْوَاحِدَ لَيْسَ بِمَوْضُوعٍ لِلْقِرَانِ بِعَيْنِهِ ، وَلَا لِلتَّرْتِيبِ بِعَيْنِهِ ؛ وَلَكِنَّهُ لِمُطْلَقِ الْجَمْعِ كَيْفَ كَانَ ، فَبِذَا كَانَ كَذَلِكَ كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ ابْتِرَاقِ وَالتَّرْتِيبِ مِمَّا يَحْتَمِلُهُ الْوَاحِدُ ؛ فَعَلَى اعْتِبَارِ الْقِرَانِ : يَقَعُ الْجَمْعُ ، وَعَلَى عَتَبِ التَّرْتِيبِ : لَا يَقَعُ إِلَّا الْوَاحِدَةُ ؛ لَكُونِهَا غَيْرَ مَذْخُوبٍ بِهَا ، فَلَا يَقَعُ مَا زَادَ عَلَى الْوَاحِدَةِ بِالشَّكِّ .

قَوْلُهُ : (فَيَتَوَقَّفُ الْأَوَّلُ عَلَيْهِ) ، أَيُّ : أَوَّلُ الْكَلَامِ عَلَى الشَّرْطِ .

وَأَرَادَ بِالْكَرْخِيِّ ^(١) : الشَّيْخَ أَبَا الْحَسَنِ رحمته الله ، وَهُوَ مِنْ كِبَارِ عُلَمَائِنَا الْعِرَاقِيِّينَ ، أَسَدُ الشَّيْخِ أَبِي بَكْرٍ الْجَصَّاصِ الرَّازِيِّ ، وَغَيْرِهِ مِنَ الْمُجْتَهِدِينَ - رِصْوَانُ اللَّهِ عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ - .

(١) أي. أراد صاحبُ «الهداية» ، بقوله «فيمَا ذَكَرَ الْكَرْخِيُّ» بـ «سَطْر» : «الهداية» للْمَرْغَسَانِي [٢٣٤/١] .

وبـ «سَطْر» : شرح مختصر الكرخي للقدوري [١٦١] .

وَأَمَّا الصَّرْبُ الثَّانِي وَهُوَ الْكُنَايَاتُ لَا يَقَعُ بِهَا الطَّلَاقُ إِلَّا بِالنِّسَةِ أَوْ بِدَلَالَةِ الْحَالِ، لِأَنَّهَا غَيْرُ مُؤْصُوغَةٍ لِلطَّلَاقِ نَلْ تَحْتَمِلُهُ وَغَيْرُهُ فَلَا بُدَّ مِنَ التَّعْيِينِ

قَوْلُهُ: (وَأَمَّا الصَّرْبُ الثَّانِي. وَهُوَ الْكُنَايَاتُ)، هَذَا عَطَفٌ عَلَى مَا دَكَرَ بِقَوْلِهِ. (فَالصَّرِيحُ مِثْلُ قَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ) فِي أَوَّلِ بَابِ إِيضَاعِ الطَّلَاقِ؛ لِأَنَّهُ قَسَمَ الطَّلَاقَ ثَمَّةً عَلَى صَرِيحٍ وَكُنَايَةٍ، فَفَرَّغَ عَنْ يَدِهِ لَصَّرِيحٍ، فَالآنَ شَرَعَ فِي بَيَانِ الْكُنَايَةِ.

ثُمَّ أَغْلَمَ أَنَّ الصَّرِيحَ مَا هُوَ مَكشُوفُ الْمُرَادِ، وَالْكُنَايَةُ مَا هُوَ مُشِيرُ الْمُرَادِ؛ مِنْ قَوْلِهِمْ: كَتَبْتُ أَوْ كَتَبْتُ، كِهَاءِ الْمُعَايَةِ، وَكَافِ الْمُخَاطَبَةِ؛ لِأَنَّ هَاءَ الْمُعَايَةِ لَا تُمَيِّزُ بَيْنَ اسْمٍ وَاسْمٍ.

وَسُمِّيَتْ الْفَاعِلُ التَّحْرِيمُ وَالْيُسُوءَةُ وَالثَّنَةُ [٢٨٣: ٦٢٨] وَنَحْوُهَا: كُنَايَاتُ الطَّلَاقِ؛ مَجَارًا.

بَيَانُهُ: أَنَّ هَذِهِ الْأَلْفَافَ مَعْنُومَةُ الْمَعْنَى، فَيُسَمَّى الْأُتْسَمَى كُنَايَةً، وَثُمَّ سُمِّيَتْ كِتَابَةً مَحَازًا، لِحُصُولِ الْإِبْهَامِ فِي الْمُرَادِ بِهَا، فَلَمَّا وَقَعَ الْإِبْهَامُ فِي الْمُرَادِ بِهَا، لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِهَا إِلَّا بِالنِّسَةِ، أَوْ بِدَلَالَةِ الْحَالِ؛ لِأَنَّ النِّسَةَ تَعْيِينُ بَعْضِ مُحْتَمَلَاتِ اللَّفْظِ، فَيَرُودُ الْإِبْهَامُ بِهِ لَا مُحَالَةً.

وَكَذَا دَلَالَةُ الْحَالِ. يَرُودُ بِهَا الْإِبْهَامُ، ثُمَّ لَمَّا تَعَيَّنَ الطَّلَاقُ بِالنِّسَةِ، أَوْ دَلَالَةِ الْحَالِ؛ تَثَبُّتَ الْحُرْمَةُ وَالْيُسُوءَةُ، وَكَانَتْ هَذِهِ الْأَلْفَافُ عَسَدَةً فِي حَقَائِقِهَا؛ لِأَنَّهَا لِلْحُرْمَةِ وَالْيُسُوءَةِ وَالْمَطْعِ، إِلَّا ثَلَاثَةً الْفَاعِلُ، وَهِيَ قَوْلُهُ: «اعْتَدِي»، وَ«اسْتَرْنِي رَحِمَكَ»، وَ«أَنْتِ وَاحِدَةٌ»، فَبِهَا تُعَقَّبُ الرَّحْمَةُ بَعْدَ تَعْيِينِ الطَّلَاقِ بِالنِّسَةِ، وَلَا آخَرَ لَهَا فِي النِّسَةِ وَالْحُرْمَةِ وَالْمَطْعِ؛ لِأَنَّ الْاِعْتِدَادَ مِنَ الْعَدِّ وَالْحِسَابِ، وَالْاِسْتِرَاءَ: طَلْتُ بَرَاءةً ارْتَجِمَ، وَالْوَاحِدَةُ مِنَ الْوَاحِدَةِ، فَلَا تَدُلُّ عَلَى الْمَعْنَى الْمَذْكُورَةِ.

أَوْ دَلَالَتِهِ.

﴿ غَايَةُ الْبَيَانِ ﴾

إِذَا نَوَى الطَّلَاقَ بِقَوْلِهِ: «اعْتَدِي»؛ يَقَعُ الطَّلَاقُ بِشَوْتِهِ اقْتِضَاءً بَعْدَ الدُّخُولِ، كَأَنَّهُ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ فَاعْتَدِي»، وَقَبْلَ الدُّخُولِ يَقَعُ عَلَى اسْتِعَارَةِ لِمَقُولِ لِلْعَلَّةِ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْأَصْلُ عِلَّةٌ لِعِدَّةٍ^(١)، فَصَارَ كَأَنَّهُ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ، وَكَذَا إِذَا نَوَى الطَّلَاقَ بِقَوْلِهِ: اسْتَبْرِنِي؛ لِأَنَّهُ بِمَعْنَى اعْتَدِي؛ لِأَنَّهُ تَصْرِيحٌ بِمَا هُوَ الْمَقْصُودُ مِنَ الْاعْتِدَادِ.

وَقَدْ صَحَّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لِسُودَةَ: «اعْتَدِي»^(٢)، ثُمَّ رَاجَعَهَا، وَكَذَا إِذَا نَوَى الطَّلَاقَ بِقَوْلِهِ: «أَنْتِ وَاحِدَةٌ»؛ يَقَعُ الطَّلَاقُ بِسَبِيلِ الْإِضْمَارِ، عَلَى تَقْدِيرِ: «أَنْتِ صِنْفَةٌ وَاحِدَةٌ»، أَوْ [١٠٠] «تَطْلِيقَةٌ وَاحِدَةٌ»، بِحَذْفِ الْمُضَوِّفِ وَإِقَامَةِ الصِّفَةِ مَقَامَهُ. فَإِنْ قُلْتَ: لِمَ لَا يَجُوزُ أَنْ يَقَعَ الطَّلَاقُ اقْتِضَاءً بِقَوْلِهِ: «اعْتَدِي» فِيمَا قَبْلَ الدُّخُولِ؟

قُلْتُ: لِأَنَّ الْمُقْتَضَى ثَبُوتُهُ [٢/٢٧٩م] لِتَصْحِيحِ الْمُقْتَضَى، وَهَذَا لَا يَصَحُّ اسْتَفْتَايَ، وَهُوَ الْاعْتِدَادُ قَبْلَ الدُّخُولِ؛ لِأَنَّهُ لَا عِدَّةَ عَلَى غَيْرِ امْتِدْحَالِ بِهَا، فَلَا يَصَحُّ الْمُقْتَضَى، فَتَعَيَّنَتِ الْاسْتِعَارَةُ؛ تَصْحِيحًا بِكَلَامِهِ، وَالْبَاقِي يُعْرَفُ فِي الْأُصُولِ، وَقَدْ مَرَّ تَحْقِيقُ ذَلِكَ فِي شَرْحِنَا الْمَوْسُومِ بِ«التَّبْيِينِ»^(٣).

قَوْلُهُ: (أَوْ دَلَالَتِهِ)، الصَّمِيرُ رَاجِعٌ إِلَى (التَّبْيِينِ)، وَيجوزُ أَنْ يَرْجَعَ إِلَى (الْحَالِ)؛ لِأَنَّ الْحَالَ مِمَّا تُذَكَّرُ وَيُؤَنَّثُ، وَدَلَالَةُ الْحَالِ بِأَنْ يَكُونَ فِي حَالِ مُدَاكِرَةِ الطَّلَاقِ، وَكَانَ اللَّفْظُ [لَا]^(٤) يَصْلُحُ رَدًّا، وَبَيَانُهُ يَجِيءُ.

(١) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «عِلَّةُ الْعِلَّةِ» وَالْمَثَلُ مِنْ «أَف»، «وَأَغ»، «وَأَم»، «وَأَر».

(٢) مَعْنَى تَحْرِيجِهِ.

(٣) بِنَظَرِ «التَّبْيِينِ» لِمَوْسَمِ [٣٠٣/١ - ٣٠٧].

(٤) مَا بَيْنَ الْمُعْقُوفَيْنِ رَدًّا مِنْ «أَف»، «وَأَغ»، «وَأَم»، «وَأَر».

قال: وهي على ضربين منها ثلاثة أَلْفَظٍ يَقَعُ بِهَا طَلَاقٌ رَجْعِيٌّ وَلَا يَقَعُ بِهَا إِلَّا وَاحِدَةٌ وَهِيَ قَوْلُهُ اِغْتَدِيْ وَاسْتَبْرِيْ رَجَمَكَ وَأَنْتَ وَاحِدَةٌ. أَمَّا الْأُولَى: فَلِأَنَّهَا تُحْتَمِلُ الْإِعْتِدَادَ عَنِ النِّكَاحِ وَتُحْتَمِلُ اِغْتِدَادَ نِعَمِ اللَّهِ تَعَالَى فَإِنْ نَوَى الْأَوَّلَ، نَعِينَ سِتَّةٌ يَفْتَضِي طَلَاقًا سَابِقًا وَطَلَاقًا يَغُفُّ الرُّجْعَةَ. [١٢٨ ط]

وَأَمَّا الثَّانِيَةُ: فَلِأَنَّهَا تُسْتَعْمَلُ بِمَعْنَى الْإِعْتِدَادِ؛ لِأَنَّهُ تَضْرِيحٌ بِمَا هُوَ

﴿عناية السند﴾

قَوْلُهُ: (قَالَ: وَهِيَ عَلَى ضَرْبَيْنِ)، [أَي: قَالَ الْقُدُورِيُّ فِي «مَخْتَصَرِهِ»^(١): الْكِتَابَاتُ عَلَى ضَرْبَيْنِ]^(٢)، أَيْ: نَوْعَيْنِ، وَأَرَادَ بِهِمَا: الرَّجْعِيَّ وَابْتَائِيَّ، أَجْمَلٌ أَوَّلًا، ثُمَّ فَصَّلَ [دَلِيلًا]^(٣) بِقَوْلِهِ: (مِنْهَا: ثَلَاثَةُ أَلْفَاظٍ يَقَعُ بِهَا طَلَاقٌ رَجْعِيٌّ^(٤))، وَلَا يَقَعُ بِهَا إِلَّا وَاحِدَةٌ)، وَيَقُولُهُ: (وَبَقِيَّةُ الْكِتَابَاتِ إِذَا نَوَى بِهَا الطَّلَاقَ، كَانَتْ وَاحِدَةً ثَانِيَةً).

قَوْلُهُ: (وَهِيَ)، الضَّمِيرُ رَاجِعٌ إِلَى (ثَلَاثَةُ أَلْفَاظٍ).

قَوْلُهُ: (أَمَّا الْأُولَى)، أَيْ: الَّلَفْظَةُ الْأُولَى، أَرَادَ بِهَا: قَوْلُهُ: (اِغْتَدِيْ).

قَوْلُهُ: (فَإِنْ نَوَى الْأَوَّلَ؛ تَغَيَّرَ سِتَّةً)، أَيْ: إِنْ نَوَى الْإِعْتِدَادَ عَنِ النِّكَاحِ نَعِينَ الْإِعْتِدَادَ عَنِ النِّكَاحِ، وَيَجُوزُ أَنْ يُرَادَ الْمَفْعُولُ مِنَ الضَّمِيرِ فِي (بَيِّنَتِهِ) بِإِرَادَةِ الْأَوَّلِ، وَأَنْ يُرَادَ الْفَاعِلُ أَيْضًا بِإِرَادَةِ الرَّوْجِ أَوْ الْمُنْكَحِ، لِأَنَّ الشُّهُرَةَ قَائِمَةٌ مَعَهُ الدَّخَرِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْمَصْدَرَ يَحُوزُ إِضَافَتَهُ إِلَى الْفَاعِلِ، أَوْ إِلَى الْمَفْعُولِ مَعَ حَذْفِ الْآخَرِ.

قَوْلُهُ: (وَأَمَّا الثَّانِيَةُ)، أَرَادَ بِهَا قَوْلُهُ: (اسْتَبْرِيْ رَجَمَكَ مِنْهُ)، أَيْ: مِنَ الْإِعْتِدَادِ.

(١) يَطْرُقُ «مَخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص/١٥٥]

(٢) مَا بَيْنَ الْمَقْطُوعَيْنِ زِيَادَةٌ مِنْ: «ف»، وَدَغَ، «وَام»، وَدَرَّ.

(٣) مَا بَيْنَ الْمَقْطُوعَيْنِ زِيَادَةٌ مِنْ: «ف»، وَدَغَ، «وَام»، وَدَرَّ.

(٤) فِي: «دَرَّ»: الطَّلَاقُ رَجْعِيٌّ.

الْمَقْصُودُ مِنْهُ فَكَانَ بِمَزْرِيَّتِهِ وَيُحْتَمَلُ الْإِسْتِبْرَاءُ بِطُلُقِهَا. وَأَمَّا الثَّالِثَةُ فَلِأَنَّهَا
تَحْتَمِلُ أَنْ تَكُونَ نَعْتًا لِمَصْدَرٍ مَحْذُوفٍ مَعْنَاهُ تَطْلِيفَةٌ وَاحِدَةٌ فَإِذَا نَوَاهُ جُعِلَ كَأَنَّهُ
قَالَ وَالطَّلَاقُ يَغُفُّ الرَّجْعَةَ وَتَحْتَمِلُ غَيْرُهُ وَهُوَ أَنْ تَكُونَ وَاحِدَةً عِنْدَهُ أَوْ عِنْدَ
قَوْمِهِ وَلَمَّا احْتَمَلَتْ هَذِهِ الْأَلْفَاظُ الطَّلَاقَ وَغَيْرُهُ تَحْتَاحُ فِيهِ إِلَى السَّيِّئَةِ وَلَا تَقَعُ إِلَّا
وَاحِدَةً؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ أَنْتِ طَالِقٌ فِيهَا مُقْتَضِي أَوْ مُضْمَرٌ.....

غنية البيان

قوله: (فَكَانَ بِمَزْرِيَّتِهِ)، أي: فَكَانَ قَوْلُهُ: (اسْتَبْرَيْتَنِي رَحِمَكَ) بِمَزْرِيَّةٍ قَوْلُهُ:
(اعْتَدِي).

قوله: (وَأَمَّا الثَّالِثَةُ)، أَرَادَ بِهَا قَوْلُهُ: (أَنْتِ وَاحِدَةٌ).

قوله [٣٢٩، ٣٢٩، ٣]: (كَأَنَّهُ قَالَ)، أي: قَالَ مَصْدَرًا مَحْذُوفًا، (عِنْدَهُ)، أي: عِنْدَ
الرَّوْحِ.

قوله: (هَذِهِ الْأَلْفَاظُ)، أَرَادَ بِهَا قَوْلُهُ: (اعْتَدِي)، و(اسْتَبْرَيْتَنِي رَحِمَكَ)،
(وَأَنْتِ وَاحِدَةٌ).

قوله: (وَلَا يَقَعُ إِلَّا وَاحِدَةً)؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: (أَنْتِ طَالِقٌ) فِيهَا مُقْتَضِي أَوْ مُضْمَرٌ.
بِعْنِي: أَنْ ثَبُوتَ الطَّلَاقِ بِهَذِهِ الْأَلْفَاظِ إِمَّا بِسَبِيلِ لَاقِضَاءٍ كَمَا فِي: (اعْتَدِي)،
و(اسْتَبْرَيْتَنِي رَحِمَكَ)؛ لِأَنَّ لَطْلَاقَ ثَابِتٍ شَرْعًا لَا نَعْتًا، وَإِمَّا بِسَبِيلِ الْإِضْمَارِ، كَمَا فِي
قَوْلِهِ: (أَنْتِ وَاحِدَةٌ)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا زَالَ الْإِثْبَاهُ بِنَيْتِ الطَّلَاقِ؛ ثَبَتَ الطَّلَاقُ لَعْنَةً عَلَى أَنَّهُ
مُضْمَرٌ فِيهِ، بِحَذْفِ الْمُوصُوفِ وَإِقَامَةِ الصِّفَةِ مَقَامَهُ، وَذَلِكَ حَائِثٌ فِي كَلَامِهِمْ كَقَوْلِهِ:

وَعَلَيْهِمَا مَشْرُودَتَانِ^(١) قَضَاهُمَا^(٢) دَاوُدُ^(٣) أَوْ صَنَعَ السَّوَابِغُ بُبْعُ^(٤)

(١) المَشْرُودَتَانِ مثنى مَشْرُودَةٍ، وَهِيَ الدُّرْعُ الْمُشْعُونَةُ، أَيْ الْمَسُوحَةُ، نَدْفِيلُ سُرْدُهَا. سَجُّهَا.
بَطَرُ: «الْمَصْحَاحُ فِي اللَّغَةِ» لِلْجَزْهَرِيِّ [٢/٤٨٧/مادة: سرود].

(٢) قَضَاهُمَا دَاوُدُ: أَيْ صَنَعَهُمَا دَاوُدُ، وَدَاوُدُ هُوَ السَّيِّدُ ﷺ.

(٣) الصَّنْعُ: الْحَدَقُ بِالْعَمَلِ يُقَالُ رَجُلٌ صَنَعَ وَامْرَأَةٌ صَنَاعٌ وَلِشَرَابِغٍ: حُمُصٌ السَّابِقَةُ، وَهِيَ الدُّرْعُ =

ولو كان مظهرًا لا يقع بها إلا واحدة، فإن كان مضمراً أولي قفي قوله واحدة إن صدر المصدر مذكوراً لكن التخصيص على الواحدة يُنافي نية الثلاث ولا يُعتبر بإغراب الواحدة عند عامة المشايخ، لأن القوام لا يُميزون

﴿حاشية البيان﴾

أي: دُرْعَانٌ مَشْرُودَتَانِ، والستُ لأبي دُوَيْبٍ اهْدَلِيَّ في قصيدة طويلة له^(١). وقال في «وجيز الشافعي»: «لو قال لغير المدخولِ به: «اغتدي»، ونوى الطلاق؛ ففيه وخيان؛ لأنها غير معرّضة للعدّة»^(٢).

قوله: (ولو كان مظهرًا لا يقع بها إلا واحدة، فإن كان مضمراً أولي).

بغني: لو كان الطلاق مظهرًا، وقال: «أنت طالق»؛ لا يقع إلا الواحدة، وفيما كان مضمراً في قوله: «أنت واحدة»؛ أولي ألا يقع إلا الواحدة، وذلك لأن الأصل في الكلام: اضرب، لكونه أدل على المراد، بخلاف المضمّر، فإن فيه قصوراً، ولهذا لا يثبت حكمه إلا بالنية

قوله: (لكن التخصيص على الواحدة يُنافي نية الثلاث).

بغني: لا تصح نية الثلاث في قوله: «أنت واحدة»؛ وإن دُكر المصدر بأن قيل: أنت طلقة واحدة [١/٤١٣]؛ مُسَافَاةٌ بَيْنَ الْوَاحِدَةِ وَالْعَدَدِ، فلا يحتمل لفظه العدد، لا حقيقة لأنه ليس بموضوع له، ولا محازاً للمُتَفَاةِ.

قوله: (ولا يُعتبر بإغراب الواحدة عند عامة المشايخ؛ لأن القوام لا يُميزون

= ابواسعة رثع لفت ملك اليمس، هو كنع الجفيري الذي اشتهر بصناعة الدروع. ينظر: «الصحاح في اللغة» للجزمري [١/٣٢١/٤ مادة: صبغ].
(١) وهي في «ديوانه» [ص/١٧٣].

ومراد المؤلف من الشاهد الاستدلال به على حذف الموصوب وإقامة الصفة مقامه. والصيغة القائمة هنا هي: «مشروودتان» والموصوف المحذوف هو «درعان».

(٢) ينظر: «النوحير» مع لغير شرح الوجيز، لأبي حامد الغزالي [٥١٧، ٨].

بَيِّنَ وَجُوهَ الْإِعْرَابِ.

قَالَ: وَبَقِيَّةُ الْكِنَايَاتِ إِذَا نَوَى بِهَا الطَّلَاقَ؛ كَانَتْ وَاحِدَةً نَائِيَةً.....

﴿عَايَةُ الْمَبَانِ﴾

بَيِّنَ [٢٠٣٠ ر ٢] وَجُوهَ الْإِعْرَابِ.

احْمَرَّرَ بِهِ عَمَّا قَالَ بَعْضُ مُشَايخِنَا فِي «شَرْحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»: «إِذَا أَعْرَبَ الْوَاحِدَةَ بِالرَّفْعِ نَمَّ يَقَعُ شَيْءٌ وَإِنْ نَوَى؛ لِأَنَّهَا صِفَةُ شَخْصِيهَا، وَإِنْ أَعْرَبَ^(١) بِالنَّصْبِ يَقَعُ مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ؛ لِأَنَّهُ نَعَتْ مُصْذِرٍ مَخْذُوفٍ، وَإِنْ سَكَنَ وَلَمْ يُحَرِّكْ يَحْتَاجُ إِلَى النِّيَّةِ، وَإِنْ بَرَأَ كَدَّ عَلَى الْاِخْتِلَافِ، يَعْنِي: عِنْدَنَا تَقَعُ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ: لَا يَقَعُ شَيْءٌ^(٢)».

فَقَالَ^(٣): نَلَّ كُلُّ الْوُجُوهِ عَلَى الْاِخْتِلَافِ، عَلَى مَا عَلَيْهِ عَامَّةُ الْمُشَايِخِ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَتَحْقِيقُ الْمَسْأَلَةِ مَرَّةً مُسْتَقْصًى فِي كِتَابِنَا الْمَوْسُومِ بِ«التَّبْيِينِ»^(٤).

قَوْلُهُ: (فَإِنَّ: وَبَقِيَّةُ الْكِنَايَاتِ إِذَا نَوَى بِهَا الطَّلَاقَ؛ كَانَتْ وَاحِدَةً نَائِيَةً)، أَيُّ: قَالَ الْقُدُورِيُّ فِي «مَخْتَصَرِهِ»^(٥).

أَرَادَ بِبَقِيَّةِ الْكِنَايَاتِ: مَا سِوَى الْأَلْفَافِ الثَّلَاثَةِ الْمَذْكُورَةِ، وَهَذَا مَذْهَبُنَا وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ: كُلُّ الْكِنَايَاتِ يُعْقِبُ الرُّجْعَةَ، وَسَيَجِيءُ بَيَانُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ. (وَإِنْ نَوَى ثَلَاثًا؛ كَانَ ثَلَاثًا)؛ لِأَنَّهُ نَوَى مَا يَحْتَمِلُهُ لَفْظُهُ؛ لِأَنَّ الْيُسُوءَةَ عَلَى

(١) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: «أَعْرَبَ»، وَالْمَثْبُوتُ مِنْ: «أَب»، «وَالْع»، «وَالْم»، «وَالر».

(٢) هِيَ ذَلِكَ وَجْهَانِ فِي مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ أَصْحَبُهُمَا وَقَعُ الطَّلَاقُ إِذَا نَوَى بِظَرْفٍ رَرَمَةِ الطَّلَاقِ لِلنَّوَى [٧٦١/٨]، وَالْاِسْمُ الْوَهَّاجُ فِي شَرْحِ الْمَهَاجِ لِلدَّمِيرِيِّ [٥١٨/٧].

(٣) يَعْنِي: صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ».

(٤) بَطْنُ: «التَّبْيِينِ شَرْحُ الْأَخْبِيكِيِّ» لِلْمَوْلَى [٣٠٨، ٣٠٧/١].

(٥) بَطْنُ: «مَخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص ١٥٥].

نَزَعَيْنِ: خَفِيفَةً وَعَلِيْظَةً، وَعِنْدَ اِبْدَمِ اَنْبِيَا: يَشُبُّ الْاُدْنَى لَلتَّيْقَنِ، وَاِنْ نَوَى ثِيْبَيْنِ؛ كَانَتْ وَاحِدَةً.

وقَالَ زُفَرٌ: يَقَعُ مَنُوءِي، وَبِهِ قَبْ مَالِكٌ^(١) وَالشَّامِيُّ^(٢).

وَرَوَى مَالِكٌ فِي «الْمَوْطَأِ»: عَنِ ابْنِ شِهَابٍ: «أَنَّهُ سَمِعَهُ يَقُولُ - فِي الرَّجُلِ يَقُولُ لِامْرَأَتِهِ: تَرْتُبِي مِنِّي، وَتَرْتُبِي مِنِّي - إِنَّهَا ثَلَاثُ تَطْيِيقَاتٍ بِمِثْرَةِ النَّعْلِ» (٣)

وَحَدَّثَ مَالِكٌ أَيْضًا: أَنَّهُ سَمِعَهُ، عَنْ عَلِيٍّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ: أَنَّهُ قَالَ فِي قَوْلِ الرَّجُلِ لِامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ» إِنَّهَا ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ. قَالَ: وَذَلِكَ أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَىَّ^(١).

وَقَالَ فِي «الْمَوْطَأِ» أَبْصًا فِي قَوْلِهِ: «أَنْتِ الْحَلِيتُ، أَوِ الْبَرِيَّةُ، أَوْ ثَانِيَةُ»: «إِنَّهَا ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ لِلْمَرْأَةِ الَّتِي دَخَلَ بِهَا، وَلَيُدَّيِّرُ فِي الَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، تَطْلِيقَةٌ وَاحِدَةٌ أَرَادَ أَمْ ثَلَاثًا، فَإِنْ قَالَ: وَاحِدَةٌ: أَخْلَفَ^(٥)، وَكَانَ حَاطِبًا مِنَ الْحُطَّابِ^(٦)»^(٧).

(٣٠٣٣٠ م) وقال أحمد بن حنبل، هو عدي ثلاث، [لكني أكثره] ^(٨) أن أفني

(١) بطر «الكافي في فقه أهل المدينة» لابن عبد البر [٥٧٢/٢] وينظر: «فتح والإكيل لمختصر خليل» للمواق [٣٢٥/٥]،

(٢) ينظر: «التهديب في فقه الإمام الشافعي» لمعوي [٣٣/٦]، و«روضة الطالبين» للنووي [٣٦/٨]، و«النجم الوهاج في شرح المنهاج» للذبيري [٤٨١/٧].

(٣) أخرجه: مالك في «الموطأ» [رقم ١١٥٤]، عن ابن شهاب رضي الله عنه

(٤) أخرجه: مالك في «الموطأ» [رقم ١١٥١]، آله يَأْتِي عَنْ أَبِي عُبَيْدٍ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ بِهِ.

(د) وقع بالأصل (أحلت)، والمثبت من: «ب»، و«ج»، و«م»، و«و».

(٦) وقع بالأصل «الحطالة» وانضمت من: «الف»، «ط»، «و»، «م»، «ل»، «ال».

(٧) ينظر: «موطأ مالك»، [٥٥٢/٢]

(أ) ما بين المعقوفين؛ زيادة من (ب)، (ج)، (د)، (هـ)، (و)، (ز)، (ح).

إِنْ نَوَى ثَلَاثًا كَانَتْ ثَلَاثًا وَإِنْ نَوَى ثِنْتَيْنِ كَانَتْ وَاحِدَةً، وَهَذَا مِثْلُ قَوْلِهِ: أَنْتِ
بَارِيَةٌ وَبَتَّةٌ وَبِتْلَةٌ وَحَرَامٌ وَحَبْلُكَ عَلَى غَارِبِكَ وَالْحَقِّي بِأَهْلِكَ وَخَلِيَّةٌ وَبَرِيَّةٌ
رَوْحُكَ لِأَهْلِكَ وَسَرَّحْتُكَ وَقَارَقْتُكَ وَأَمْرُكَ بِيدِكَ وَأَنْتِ حُرَّةٌ وَتَقْنَعِي وَتَخْمَرِي
رَاسْتِرِّي وَاغْرُبِي وَاخْرُجِي وَادْفَعِي وَقُومِي وَابْتَغِي الْأَزْوَاجَ؛ لِأَنَّهَا تَحْتَمِلُ
الطَّلَاقَ وَعَيْرُهُ فَلَا بُدَّ مِنَ النِّبَةِ.

قَالَ: إِلَّا أَنْ يَكُونَ فِي حَالِ مُدَاكَرَةِ الطَّلَاقِ؛ فَيَقَعُ بِهَا الطَّلَاقُ فِي

غايه لبيان

به؛ سواءً دخلَ بها أو لم يدخل^(١).

وَجْهٌ قَوْلِ زُفَرٍ: أَنَّهُ إِذَا نَوَى الثَّلَاثَ؛ يَصِحُّ، فَكَذَا مَا دُونَهُ كَالوَاحِدَةِ.

وَلَنَا: أَنَّ اللَّفْظَ صِبْغَةٌ فَرْدٌ، فَلَا يَحْتَمِلُ الْعِدَّةَ، وَإِنَّمَا تَنَاوَلَ الثَّلَاثَ بِاعْتِبَارِ أَنَّهَا
وَاحِدٌ اعْتِبَارِيٌّ، لَا مَاعْتِبَارِ أَنَّهَا عِدَّةٌ، وَلِهَذَا قُلْنَا: نَصَحُ نَبِيَّةُ الثَّنِينَ إِذَا كَانَتْ الْمَرْأَةُ
أَتَةً، لِأَنَّ الثَّنِينَ حَسْرُ طَلَاقِ الْأَمَةِ، كَالثَّلَاثِ فِي حَقِّ الْحُرَّةِ.

قَوْلُهُ: (وَهَذَا مِثْلُ قَوْلِهِ أَنْتِ تَائِرٌ وَتَتَّةٌ) ... إِلَى آخِرِهِ. وَهَذَا لَفْظُ الْقُدُورِيِّ^(٢)
إِلَى قَوْلِهِ: (وَابْتَغِي الْأَزْوَاجَ)، وَكَانَ يَتَّبِعِي أَنْ يَقُولَ. وَهَذِهِ مِثْلُ قَوْلِهِ: لِأَنَّهَا إِشَارَةٌ
إِلَى الْكِنَايَاتِ، لَكِنَّهُ ذَكَرَ الْمُبْتَدَأَ بِالنَّظَرِ إِلَى الْحَبْرِ وَأَرَادَ الْمَذْكُورَ، ثُمَّ فِي هَذِهِ
الْأَلْفَاظِ كُلِّهَا إِنَّمَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِقَوْلِ الزَّوْجِ، رَضِيَتْ الْمَرْأَةُ أَوْ سَخِطَتْ، إِلَّا فِي
قَوْلِهِ: «اخْتَارِي وَأَمْرُكَ بِدُكِّ»؛ فَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ إِلَّا بِاخْتِيَارِهَا نَفْسَهَا. كَذَا قَالَ الْإِمَامُ
الْأَمِينِي^(٣).

قَوْلُهُ: (قَالَ: إِلَّا أَنْ يَكُونَ^(١) فِي حَالِ مُدَاكَرَةِ الطَّلَاقِ؛ فَيَقَعُ بِهَا الطَّلَاقُ فِي

(١) ينظر: «المبدع في شرح المعنع» لابن مفلح [٣١٨/٦]، و«المروغ» لابن مفلح [٥٦٤/٤].
و«كتاب الفناع» للبهوتي [٢٥١/٥].

(٢) ينظر: «مختصر القدوري» [١٥٦/ص].

(٣) ينظر: «شرح مختصر الطحاوي» للأميني [٢٤٠/ق].

(١) هذا اللفظ: هو لفظ المطبوع من «الهداية» [٢٣٥/١]، وهو المثبت في نسخة المؤلف و«ابن سوي» =

القضاء، ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى إلا أن ينويه.

قال عليه السلام: سوى بين هذه الألفاظ، وهذا فيما لا يصلح ردًا.

﴿غاية لسان﴾

القضاء، ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى إلا أن ينويه، أي: قال القُدوري^(١)،
إلا أن يكون التكلم بهذه الألفاظ في حال مُداكرة الطلاق.

وفي بعض النسخ «لَا أَنْ يَكُونَا» بصير الاثنين^(٢)، أي: أن يكون
الزوجان، وهو استثناء من قوله (وَبَيِّنَةُ الْكِنَايَاتِ إِذَا تَوَيَّ بِهَا الطَّلَاقُ؛ كَانَتْ
وَاحِدَةً)، يعني: تُشترط لبيّة في الكِنَايَاتِ، ولا يقع الطَّلَاقُ بلا بيّة، إلا في حال
مُداكرة الطَّلَاقِ، فحينئذ يقع الطَّلَاقُ بلا بيّة في لقضاء، ولا يُصدّق في أنه لم ينو
الطَّلَاقِ قضاءً [م ١٢١٣]، ويُصدّق ببيّانه، إلا إذا تَوَيَّ.

قوله: (قَالَ: سَوَّى بَيْنَ هَذِهِ الْأَلْفَافِ، وَهَذَا فِيمَا لَا يَصْلُحُ رَدًّا)، أي: قال
صاحب «الهداية»: سوى القُدوري بين ألفاظ الكِنَايَاتِ في وقوع الطَّلَاقِ بلا بيّة
في حال مُداكرة الطَّلَاقِ، لكنّه فيما لا يصلح ردًا، أمّا إذا كَانَ اللَّفْظُ يَصْلُحُ رَدًّا،
فَلَا بُدَّ مِنَ الْبَيَّةِ؛ وَلَكِنْ شَمَسَ الْأَثَمَةُ الشَّرْحِيَّ عليه السلام في «مبسوطه» - وهو «شرح
لكافي» لِلْحَاكِمِ الشَّهِيدِ - أَطْلَقَ الْجَوَابَ كَمَا فِي الْقُدُورِيِّ، فَقَالَ: «فَأَمَّا فِي حَالِ
مُداكرة الطَّلَاقِ [١/٤١٣ ط]؛ لَا يُدَيَّنُ فِي الْقَضَاءِ فِي شَيْءٍ مِنَ الْأَلْفَافِ الَّتِي ذَكَرْنَاهَا،
بَلْ يُحْمَلُ عَلَى الْجَوَابِ لِمَا تَقَدَّمَ مِنْ سُؤَالِهَا»^(٣).

= والأزركشي واشتهر كندي وابن القصب وغيرهم من «الهداية»، وكذا أيضًا في نسخة السقوط عن

نسخة المزيبي [١/١١٨٩ ط] محطوط جمعه برستون - أمريك (رقم الحفظ ٣٥٩٣)

(١) مطر: «مختصر القُدوري» [ص ١٥٦]

(٢) وهذا هو الثابت في نسخة القاسبي من «الهداية» [ق ٩٠ أ] محطوط مكتب كوريسي مصل أحمد
باشا - تركيا، وقد أشار المؤلف في حاشية نُسخته إلى ما وقع هامس لاختلاف.

(٣) مطر: «المبسوط» للشَّرْحِيَّ [١/٨٠].

غاية البيان ﴿﴾

ولكن فحز الإسلام الردوي وغيره في «شرح الجامع الصغير»: ذكروا
الحوادث مفصلاً ، وذاك يختص إلى بيان ، وجملة: أن الأحوال ثلاثة

حالة مطلق: وهي حالة الرضا ، أي: حالة ابتداء الزوج بالطلاق ، ليست بحال
مذاكرة الطلاق ، وليست بحال الغضب .

والثانية: حالة مذاكرة الطلاق ، وهي أن تسأل المرأة أو غيرها طلاقها زوجها

والثالثة: حالة الغضب .

والكنايات أيضاً ثلاثة أقسام

قسم يصلح جواباً ورداً لا غير . أي: جواباً لسؤال المرأة الطلاق ، ورداً لكلام
المرأة عند سؤالها الطلاق ، وهي سعة ألفاظ ذكرها الصدر الشهيد في «شرح الجامع
الصغير»^(١): «أحرّجني ، أدهبي ، أغربي ، قومي ، تقبّعي ، استيري ، تخمّري» .

وذكر في «شرح أبي نصر»: «تزوجي» أيضاً ، وهو في معنى ابتاعي الأرواح .

والحق في «شرح الطحاوي» بهذا القسم: «الحقي بأهلك ، خبّك على
عاريك»^(٢) ، لا سبيل لي عليك [٣/٢٣١م] ، لا نكح بيني وبينك ، لا ملك لي
عليك»^(٣) .

وهذه الألفاظ كما تصلح جواباً لطلاق - أي: «أحرّجني ، وأدهبي» ؛ لأنني
طنتك - تصلح للرد . وتعيد المرأة عن نفسه ، وكذا الألفاظ السابقة ، وقوله:

(١) ينظر: «شرح الجامع الصغير» للصدر الشهيد [ص ٣٠٧] .

(٢) الغارِبُ: ما بين النعق والشام عند الفقة ، وفي أمثالهم: «خبّك على غاريك» . أي: ادعي حيث
مشت . ينظر «لمعرب في بريب المعرب» للمصنّري [ص ٣٢٨] .

(٣) ينظر «شرح مختصر الطحاوي» للأبيخاني [ق ٣٢٣] .

نهاية البيان

«تزوجي» : كونه جواً ظاهراً ، وكونه ردّاً لكلامها بحسب التهديد ، وكذا : «لا نكاح بيبي وبيلك» .

والقسم الثاني : ما يصلح جواً لا ردّاً ، وهو قوله : «أنت واحدة ، عندي ، واستبرني ، وأمرك بيدك ، واختاري» ، وهذه الألفاظ لا تصلح إلا لجواب سؤالي الطلاق ، لأنها لا تصلح للرد والتعديد ولا للشتم ، وهذا ظاهر .

والقسم الثالث : ما يصلح جواً ولا يصلح ردّاً ، لكنه يصلح شتماً ، وهو خمسة ألفاظ : «حيلة ، برية ، بثة ، باتن ، حرم» . وهذه الألفاظ تصلح جواباً لسؤالي الطلاق على معنى أنت خيلة ؛ لأنني طلقته ، وكذا الباقي ، وتحتمل الشتم على معنى أنت حيلة عن الحبر ، خيلة العذار^(١) ، لا حياء لك ، برية عن الطاعات والنحاميد ، أو عن الإسلام ، باتن بثة عن كل رشيد ، أو باتن عن الدين بثة عن الأخلاق الحسنة ، حرام الصعبة وبعشرة ، ويقل حرام مكروه ، مستحب بيع .
أما في الحالة المطلقة : فلا يقع الطلاق في شيء من الكنايات إلا بالنية ؛ للاحتيال ، وعدم دلالة الحال .

وأما في حال مذاكرة الطلاق : فما يصلح جواباً وردّاً - وهو القسم الأول - لا يخلط طلاقاً بلا نية ، ويصدق في أنه لم ينو الطلاق ؛ لأنه لما احتمل الوخمين ثبت الرد ، وهو الأدنى ؛ لكونه متيقناً ، ولم يتعس الجواب بالشك .

(١) قال المطرزي : «قوله» المرأة في الغزبه تكون خيلة العذار أي معلقة لا أبرز لها رلاً ما هي فتعمل ما تشاء ، ونصواب خلية العذار لأنه فعيل بمعنى معبر ، أو خلية من غير ذكر العذار من خلع خلاعة» .

قلت وأصل العذار : ما سال من اللحم على حد العرس . ويقال للمنهك في العي خلع عذره . ينظر «الصحاح في اللغة» للخواري [٧٣٩، ٢] مادة عذر ، والمعرب في ترتيب المعرب للمطرزي [ص/١٥٢] .

غاية البيان

وما يصلح جواباً ولا يصلح ردّاً - وهو القسم الثاني - : لا يُصدّق فيه أنّه لم ينو الطلاق ؛ لأنّ الحال [م/١٢٢/٣] حال الجواب ، موقع الطلاق بدلالة الحال ، وإن لم ينو .

وكذلك حكم القسم الثالث ؛ لأنّ اللفظ لما تمّ يحتمل الردّ ، وهو صالح للجواب والستيمة جميعاً ، والحال ليس بحال استتمة ؛ بعين الجواب .

وأما في حال العصب : فالقسم لأوّل لا يُجعل جواباً ؛ للشكّ لأنّه يحتمل الحواب والردّ معاينةً ، ويصدّق في أنّه لم ينو .

والقسم الثاني : يُجعل جواباً لتمنّيه له ؛ لأنّه لا يصلح لغيره ، ولا يُصدّق في أنّه لم ينو .

والقسم الثالث : لا يُجعل جواباً ، ويصدّق في أنّه لم ينو الطلاق ؛ لأنّه يحتمل استتمة والإيجاب ، وحال الغضب يَحْتَمِلُهُمَا جميعاً ، فيُحْمَلُ عَلَى الْأَذْنَى ، وهو الشتم ، وهذا هو ظاهر الرواية .

وعن أبي يوسف [١/١١٤] : أنّه الحقّ بالقسم الثاني خمسة ألفاظ أخرى : «حَلَيْتُ سَبِيلَكَ ، سَرَّخْتُكَ ، لَا مَيْتَكَ لِي عَلَيْكَ ، لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْكَ ، وَالْحَقِّي بِأَهْلِكَ» . هكذا ذكر محرّ الإسلام والصّدور الشهيد في «شرح الجامع الصغير»^(١) .

وبكنّ العتّابيّ ذكر في «شرح الجامع الصغير» وقال : الحقّ أبو يوسف خمسة أخرى : «لَا مَيْتَكَ لِي عَلَيْكَ ، لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْكَ ، الْحَقِّي بِأَهْلِكَ ، حَلَيْتُ سَبِيلَكَ ، حَبْلْتُكَ عَلَى غَارِبِكَ» .

(١) ينظر - «شرح الجامع الصغير» لصدر الشهيد [ص ٣٠٧] ، «المبسوط» [٧٣/٦] . «مختصر الطحاوي» [ص ١٩٥] ، «نحة الفقهاء» [٢٥٢/٣] .

بسم الله الرحمن الرحيم

وذكر المؤلف الجي في «فتاواه»^(١) عن أبي يوسف أنه ألحق بهذه الألفاظ الخمسة أربعة ألفاظ: وهي «خلت سبيلك، فارقك، لا سبيل لي عليك، لا ملك لي عليك»؛ لأنها تحمل معنى اسبب أيضاً، أي: خلت سبيلك لهوائك، وفارقك اتقاء لشرك، ولا سبيل لي عليك؛ لسوء خلقك [٣/٢٣٢ ط م]، ولا ملك لي عليك، لأنك أدون من أن أملكك.

وأشار المؤلف الجي بالألفاظ الخمسة إلى قوله: «أنت واحدة، أمرك بيدك، واختاري، واعتدي، واسترني رحمك»^(٢).

وقوله: (والحقني) من اللحق لا من الإلحاق، ومعنى (وهبتك لأهلك)، أي: عثرتك عنك - لأخل أهلك - ما يرمي من العقوبة، أو طلقك وتركك لأهلك.

وقوله (حبلك على غاربك)، يراد به التخليه ومقص اليد.

قال الميذابي^(٣): أصله أن اللاقة إذا أرادوا إرسالها للرعي ألقوا جديلاًها^(٤) على غاربها، ولا يترك ماقطاً؛ فيمنعها من الرعي^(٥).

(١) بظر: «المناوي المؤلفات» [٢/٢١٢].

(٢) بظر: «المناوي المؤلفات» [٢/٢١٢].

(٣) هو أحمد بن محمد بن أحمد بن إبراهيم الميذابي الشيبوري أبو الفصل الإمام الفاضل، الأدب الثوري المعري صنف تصانيف حسنة، منها: كتاب «السامي في الأسامي»، وكتاب «سبعة أعرف في علم الصرف»، و«مجمع لأمثال» وغيره (توفي سنة: ٥١٨ هـ). بظر: «تاريخ الإسلام» بلدهي [١١، ٢٨٦]، راجع الرعاء، لبيوطي [١/٣٥٦ - ٣٥٧].

(٤) الجديل هو رمان لاقة، المشبول من جلد أو شعر بظر: «لسان العرب» لابن منظور [١١، ١٠٣]. مادة: جلد. و«المعجم الوسيط» [١/١١١].

وجاء في حاشية «غ»، و«م»: «الجديل: حبس من آدم يكون على عتق اللاقة».

(٥) بظر «مجمع الأمثال» للميذابي [٢/٢١٠].

وَالْحُمْنَةُ فِي ذَلِكَ أَنَّ الْأَحْوَالَ ثَلَاثَةٌ حَالَةٌ مُطْلَقَةٌ وَهِيَ حَالَةُ الرِّضَا وَحَالَةٌ مُدَاكَرَةِ الطَّلَاقِ وَحَالَةُ الْعَصَبِ. وَالْكِنَايَاتُ ثَلَاثَةٌ أَفْسَامٌ: مَا يَصْلُحُ جَوَابًا وَرَدًّا وَمَا يَصْلُحُ جَوَابًا لَا رَدًّا وَمَا يَصْلُحُ جَوَابًا وَسَنًا وَشَتِيحَةً فَبِهَا حَالَةُ الرِّضَا لَا يَكُونُ شَيْءٌ مِنْهَا طَلَاقًا إِلَّا بِالسَّيِّئَةِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي إِنْكَارِ السَّيِّئَةِ لِمَا قُلْنَا وَفِي حَالَةِ مُدَاكَرَةِ الطَّلَاقِ لَمْ يُصَدَّقْ هِيَ يَصْلُحُ جَوَابًا وَلَا يَصْلُحُ رَدًّا فِي الْقَضَاءِ مِثْلَ قَوْلِهِ حِينَ تَرِيَّةً نَائِسٍ نَتَّهَ حَرَامٌ اعْتَدَيْ، أَمْرُكَ بِيَدِكَ اخْتَارِي؛ لِأَنَّ لَفْظًا ١٢٩ رَا

غاية البيان

وَالْقَارِبُ: مَا بَيْنَ السُّتَامِ وَالْعُنُقِ^(١).

وَقَالَ فِي «وَحِيزِ الشَّفَعَوِيَّةِ»^(٢): «أَلَيْتِ الطَّلَاقُ: بَيْتٌ بِصَرِيحٍ عَلَى الْأَصَحِّ. قَوْلُهُ: سَرَّحْتُكَ، أَوْ فَارَقْتُكَ: صَرِيحٌ»^(٣). إِلَى هُنَا لَفْظُهُ.

قَوْلُهُ: (لِمَا قُلْنَا)، إِشَارَةٌ إِلَى قَوْلِهِ: (لِأَنَّهَا غَيْرُ مَوْضُوعَةٍ لِطَّلَاقٍ؛ بَلْ تَحْتَمِلُهُ وَغَيْرُهُ).

قَوْلُهُ: (فِي الْقَضَاءِ)، ظَرْفٌ لِقَوْلِهِ (لَمْ يُصَدَّقْ قَضَاءً)، أَيُّ لَا يُصَدَّقُ قَضَاءً

(١) وقيل هو مُدَمِّمُ السُّتَامِ مِنَ التَّعْبِيرِ، وهو الذي يفتي عليه الخصم للغير إذا أُرْسِلَ ليرعى حيثُ شاء. ينظر: «المصالح في اللغة» للخوهرى [١٩٣/١] مادة «عرب».

(٢) هذه السِّبْغَةُ «الشَّفَعَوِيَّةُ» اعترض عليها المؤلف فيما مضى من «كتاب الفتوى في الصلاة»، وأكرر على المرعبياتي استعمالها، وعبارته هناك «قوله» (بالشَّفَعَوِيَّةِ) بَيْتٌ بِشَيْءٍ؛ لِأَنَّ أَفْسَامَ فِي السِّبْغَةِ إِلَى الْقَضَاءِ أَنْ يُقَدَّ، شَاعِي أَيْضًا، كَمَا عَلِمَ فِي عِلْمِ النَّصْرِفِ. فَكَلَامُهُ عَنِ الْإِمْرِ هُنَا بِتَخْصُرِهِ هَذَا!

وَالصَّوَابُ مَا حَرَّمَ بِهِ الْمَوْلُفُ هُنَا، كَمَا أَشْرَفْنَا إِلَيْهِ عِنْدَ التَّعْلِيقِ عَنْ عِبَارَتِهِ، وَفِي قَوْلِ لُؤْلُؤِي: «السُّبْغَةُ إِلَى نَدْبِ الشَّافِعِيِّ شَائِعَةٌ، وَلَا يُقَالُ شَفَعَوِيٌّ؛ قَوْلُهُ لَحْشٌ فَاحِشٌ؛ وَإِنْ كَانَ نَدْبٌ وَقَعَ فِي بَعْضِ كَلِمَاتِهِ لِمَحْرَسَاتِهِ، كَمَا «الْوَسِيطُ» وَغَيْرُهُ، فَهُوَ حَطَأٌ فَلْيُخْتَبَرْ» ينظر: «الشرح المفصل» للنووي [٣١/ص]

(٣) ينظر: «الوحيير» مع التحرير شرح الوجيز» لأبي حامد المرعبي [٥٠٦/٨]

أَنَّ مُرَادَةَ الطَّلَاقِ عِنْدَ سُؤَالِ الطَّلَاقِ وَيُصَدَّقُ بِمَا يَصْلُحُ جَوَابًا وَرَدًّا مِثْلَ قَوْلِهِ
اخْرُجِي اذْهَبِي قَوْمِي تَقَعِي تَحْمَرِي وَمَا يَجْرِي هَذَا الْمَجْرَى؛ لِأَنَّهُ اخْتَمَلَ
الرَّدَّ، وَهُوَ الْأَذْنَى؛ فَحُمِلَ عَلَيْهِ.

وَفِي حَالَةِ الْغَضَبِ يُصَدَّقُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ؛ لِاخْتِمَالِ الرَّدِّ أَوْ السَّبِّ إِلَّا
فِيمَا يَصْلُحُ لِلطَّلَاقِ وَلَا يَصْلُحُ لِلرَّدِّ وَالشُّمُّ كَقَوْلِهِ أُعْتَدِّي وَاخْتَارِي وَأَمْرُكَ بِيَدِكَ
فَإِنَّهُ لَا يُصَدَّقُ فِيهَا؛ لِأَنَّ الْغَضَبَ يَدُلُّ عَلَى إِرَادَةِ الطَّلَاقِ.

غاية البيان

فِي أَنَّهُ لَمْ يَثْبُتِ الطَّلَاقُ.

قَوْلُهُ: (عِنْدَ سُؤَالِ الطَّلَاقِ)، مِنْ إِضَافَةِ الْمَصْدَرِ إِلَى الْمَفْعُولِ. أَيُّ: عِنْدَ
سُؤَالِ الْمَرْأَةِ الطَّلَاقِ.

قَوْلُهُ: (وَيُصَدَّقُ بِمَا يَصْلُحُ جَوَابًا وَرَدًّا)، أَيُّ: فِي حَالِ مُدَاكِرَةِ الطَّلَاقِ.
قَوْلُهُ: (وَمَا يَجْرِي هَذَا الْمَجْرَى)، أَرَادَ بِهِ مَا يَصْلُحُ جَوَابًا وَرَدًّا، كَالْأَلْفَاظِ
الْمَذْكُورَةِ فِي الْقِسْمِ الْأَوَّلِ؛ كَقَوْلِهِ: (اغْرِي)، وَ(اسْتَبْرِي).

قَالَ شَمْسُ الْأَثَمَةِ فِي «الْمَبْسُوطِ»: «لَوْ قَالَ: اذْهَبِي وَتَوَيَّ بِهِ الطَّلَاقُ؛ كَانَ
طَلَاقًا مُوجِبًا لِلْبَيِّنُونَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَلْزُمُهَا الدَّهَابُ، إِلَّا بَعْدَ زَوَالِ الْمَلِكِ»^(١)

قَوْلُهُ: (لِأَنَّهُ اخْتَمَلَ الرَّدَّ، وَهُوَ الْأَذْنَى؛ فَحُمِلَ عَلَيْهِ)، أَيُّ: عَلَى الْأَذْنَى؛ لِأَنَّ
الْأَذْنَى مَتَّقٌ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الرَّدَّ دَافِعٌ، وَالْجَوَابُ [م/٢٢٢/٢] رَافِعٌ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ رَافِعٌ
لِقَيْدِ الْكِتَابِ، وَالذَّفْعُ أَسْهَلُ مِنَ الرَّفْعِ؛ فَيَكُونُ الرَّدُّ أَذْنَى مِنَ الْجَوَابِ، كَذَلِكَ
سَمِعْتُ مُشَابِغِي يَقُولُونَ مِرَارًا بَفَرَاغَةٍ وَبُحَارَى.

قَوْلُهُ: (يُصَدَّقُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ)، يَعْنِي: فِي حَالَةِ الْغَضَبِ يُصَدَّقُ فِي أَنَّهُ لَهُ

(١) يَنْظُرُ: «الْمَبْسُوطُ» لِلشَّرْحِيِّ [٧٨/٦].

وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ فِي قَوْلِهِ لَا مِنْكَ لِي عَلَيْكَ وَلَا سَبِيلَ لِي عَلَيْكَ وَخَلَيْتُ
سَبِيلَكَ وَفَارَقْتُكَ أَنَّهُ يُصَدَّقُ فِي حَالَةِ الْغَضَبِ لِمَا فِيهَا مِنْ إِحْتِمَالٍ مَعْنَى السَّبِّ.
ثُمَّ وَقُوعُ لِبَائِنٍ بِمَا سِوَى الثَّلَاثَةِ الْأُولَى: مَذْهَبُنَا.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رحمته الله: يَقَعُ بِهَا رَجْعِيٌّ؛ لِأَنَّ الْوَاقِعَ بِهَا طَلَاقٌ؛ لِأَنَّهَا كِتَابَاتٌ
عَنِ الطَّلَاقِ وَلِهَذَا تُشْتَرَطُ النِّيَّةُ وَيَسْتَقْصُ بِهِ الْعَدَدُ وَالطَّلَاقُ مُعَقَّبٌ لِلرَّجْعَةِ
كَالصَّرِيحِ.

غاية البيان

يُنَوِّ الطَّلَاقُ فِي جَمِيعِ أَقْسَامِ الْكِتَابَاتِ، إِلَّا فِي الْقِسْمِ الثَّانِي، فَإِنَّهُ لَا يُصَدَّقُ فِيهِ؛
لأنه لا يصلح إلا للجواب.

قَالَ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ فِي «الكَافِي»: «إِذَا قَالَ لَهَا: «اعْتَدِي»؛ سُئِلَ عَنْ مَنِّهِ،
فَإِنْ لَمْ يَنْوِ الطَّلَاقَ؛ فَفِيهِ امْتِرَاقٌ بَعْدَ أَنْ يَخْلِفَ، وَكَذَلِكَ كُلُّ شَيْءٍ مِمَّا ذَكَرْتُ إِذَا
قَالَ: لَمْ أَنْوِ فِيهِ الطَّلَاقَ؛ فَعَلَيْهِ الْيَمِينُ، وَإِنْ نَوَى بِهِ: «اعْتَدِي»؛ الطَّلَاقُ؛ فَفِيهِ
وَاحِدَةٌ يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ، وَإِنْ نَوَى ثَلَاثًا فَفِيهِ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ»^(١). إِلَى هُنَا لَفْظُ الْحَاكِمِ

رحمته الله

قَوْلُهُ. (ثُمَّ وَقُوعُ الْبَائِنِ بِمَا سِوَى الثَّلَاثَةِ الْأُولَى: مَذْهَبُنَا.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رحمته الله: يَقَعُ بِهَا رَجْعِيٌّ^(٢)، وَهُوَ مَذْهَبُ عُمَرَ وَابْنِ مَسْعُودٍ، وَمَذْهَبُ
مَنْ سَبَقَ عَامَّةِ الصَّحَابَةِ. كَذَا فِي «الْحَضَر».

وَأَرَادَ بِالثَّلَاثَةِ الْأَلْفَافِ الْأُولَى: مَا ذَكَرَهَا فِي أَوَّلِ الْكِتَابَاتِ بِقَوْلِهِ [١١٤/١]:
(اعْتَدِي، وَاسْتَبْرِي، وَأَنْتِ وَاحِدَةٌ).

(١) ينظر: «مختصر الكافي» للحاكم الشهيد [ق ٦٢].

(٢) ينظر: «إسحار الكبر» للمواردي [١٥٩/١٠]، و«التهذيب في فقه الإمام الشافعي» للعمري

وَلَنَا أَنْ نَصْرِفَ الْإِبَانَةَ صَدْرَ مَنْ أَهْبَهُ مُصَافًا إِلَى مَحَلِّهِ عَنْ وَلَايَةِ شَرْعِيَّةٍ
وَلَا حَمَاءٍ فِي الْأَهْلِيَّةِ وَالْمَحَلِّيَّةِ

فِي عَالِيَةِ السَّلَامِ

وَأَصْلُ الْخِلَافِ هُنا أَنَّ الْعَامِلَ هُوَ لَفْظُ الطَّلَاقِ الَّذِي صَارَ لَفْظُ الْكِتَابَةِ مَحَارًا
عَنْهُ، أَوْ لَفْظُ الْكِتَابَةِ الَّذِي وَفَعُ مُسَعَّرًا أَوْ مَحَارًا.

فَعِنْدَنَا: الْكِتَابَةُ هِيَ الْعَامِلَةُ بِحَقِيقَتِهَا.

وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ: الْمُسْتَعْدُّ لَهُ هُوَ الْعَامِلُ.

لَهُ: أَنَّ أَلْفَاظَ الْكِتَابَةِ وَفَعَتْ كِتَابَةً عَنِ الطَّلَاقِ، وَلَطَّلَاقُ مُعَقَّبٌ لِلرَّجْعَةِ، وَلَا
يَكُونُ الْوَاقِعُ بِالْكِتَابَةِ بَاطِلًا، كَمَا فِي الْأَلْفَاظِ الثَّلَاثَةِ

وَالدَّلِيلُ عَلَى أَنَّهَا كِتَابَةٌ عَنِ الطَّلَاقِ: اِفْتِقَارُهَا إِلَى النَّيَّةِ فِي وَقْعِ الصَّلَاقِ.
وَأَيْضًا يَنْتَقِصُ عَدَدُ الطَّلَاقِ، فَرَأَى تَكَرُّرَ كِتَابَةٍ عَنِ الطَّلَاقِ لَمْ يَنْتَقِصْ.

[٢/٥٢٣٣/٣] وَلَنَا: أَنَّ أَلْفَاظَ الْكِتَابَةِ تَدُلُّ عَلَى التَّبَيُّنِ وَالْحُرْمَةِ، وَإِزَالَةِ الْوُضْئَةِ،
فِيَبْتُ ذَلِكَ لِصُدُورِهَا عَنِ الْأَهْلِ مُصَافًا إِلَى الْمَحَلِّ، وَهَذَا لِأَنَّ صَحَّةَ التَّصْرِيفِ إِنَّمَا
تَكُونُ بِذَلِكَ.

وَأَهْلُ الطَّلَاقِ، هُوَ الْعَامِلُ السَّالِغُ، وَمَحَلُّهُ: هُوَ الْمَنْكُوحَةُ؛ وَلَكِنْ اخْتِيجَ إِلَى التَّبَيُّنِ
يَبْزُولُ الْاِسْتِثْنَاءُ الْوَاقِعُ فِي الْمُرَادِ بِهَذِهِ الْأَلْفَاظِ، إِذَا نَوَى الصَّلَاقَ زَالًا لِاسْتِثْنَاءِ،
وَعَمِلَتْ اِتِّكَنَاتُ فِي حَقَائِقِهَا، فَحَصَلَتِ التَّبَيُّنُ وَالْحُرْمَةُ، وَإِزَالَةُ الْوُضْئَةِ، بِخِلَافِ
الْأَلْفَاظِ الثَّلَاثَةِ، فَإِنَّ لَفْظَ: «اِعْتَدِي»، وَاسْتَبْرِثِي «بَعْدَ النِّيَّةِ» لَا يَعْمَلُ فِي حَقِيقَتِهِ، لِأَنَّ
حَقِيقَتَهُ لِلْعَدِّ وَالْحِسَابِ، وَلَا أَثَرَ لَذَلِكَ فِي الْقَطْعِ وَإِزَالَةِ الْوُضْئَةِ، وَالِاسْتِثْنَاءُ فِي
مَعْنَى الْاِعْتِدَادِ؛ لَكُونِهِ بَصَرِيحًا بِمَا هُوَ الْمَقْصُودُ مِنْهُ.

وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ «أَنْتِ وَاحِدَةٌ»، لَا يَعْمَلُ بِحَقِيقَتِهِ، فَإِنَّمَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِهِ بِطَرِيقِ
الْإِضْمَارِ، فَيَكُونُ رَجْعِيًّا، وَانْتِقَاصُ عَدَدِ الطَّلَاقِ بِوُقُوعِهِ بِاِتِّكَنَايَةِ لَا اِتِّدَاءً، بَلْ بَدَأَ

والدلالة على الولاية أن الحاجة ماسة إلى إثباتها؛ كيلا ينسد عليه باب التدارك ولا يقع في عهدها بالمراجعة من غير قصد ..

عنه لسان

على ثبوت البيئونة والحزمة، وإزالة الرضلة؛ لأنه من لوازم البيئونة، لأنه لا يتصور بقاء قيد الشكاح مع ارتفاع رضة الشكاح.

قوله: (والدلالة على الولاية: أن الحاجة ماسة إلى إثباتها، كيلا ينسد عليه باب التدارك، ولا يقع في عهدها بالمراجعة من غير قصد)، وهذا جواب سؤال مقدر، بأن يقال: لم قلتم: إن له ولاية شرعية في تصرف الإبنة؟

فقال: والدليل على أن له ولاية شرعية: أن الحاجة ماسة إلى إثبات الإبنة.

بيانه: أن تصرفات العباد، بما شرعت دفعاً لحوائجهم، كما ترى في سائر التصرفات، والزواج قد يفتح إلى الإبنة بهذه الصفة، فتكون له هذه الولاية؛ دفعاً لحاجته.

بيانه ٢٣٤/٣ | أنه لو تصرف على وجه ينسد عليه باب التدارك - باستيفاء عدد الثلاث - يقع في الحرام، ولا يمكنه التدارك؛ لأن إرسال ثلاث حرام وبدعة، ولو تصرف على وجه لا ينسد عليه باب التدارك، ولا تنصل به البيئونة؛ ربما يترأى أن له مصلحة في الرجعة، فراجعها، فيدو له قبضتها ثانياً وثالثاً، فيؤدي إلى استيفاء العدد وهو حرم، وفيه سد باب التدارك

فلما كان كذلك؛ شرع له التصرف على وجه يخص البيئونة في الحال مع بقاء المحلّة، حتى لو بدا له يمكنه التدارك بالتزوج؛ لبقاء المحلّة، وهو^(١) معنى قوله: (كيلا^(٢) ينسد عليه باب التدارك)، ولا يمكن الرجعة؛ لحصول البيئونة في

(١) وقع بالأصل «وهي» والمثبت من «ف»، «والع»، «وام»، «وار»

(٢) وقع بالأصل «لا». والمثبت من «ف»، «والع»، «وام»، «وار»

وَلَيْسَتْ بِكَيَايَاتٍ عَلَى التَّحْقِيقِ ، لِأَنَّهَا عَوَامٌ فِي حَقَائِقِهَا وَالشَّرْطُ تَعْيِينُ أَحَدٍ
نَوْعِي الْبَيِّنُوتَةِ دُونَ الطَّلَاقِ وَانْقِصَافُ الْعَدَدِ لِثُبُوتِ الطَّلَاقِ ؛ بِنَاءً عَلَى رَوَالِ
الْوُضْعَةِ .

بَيِّنَاتُهَا

الْحَالِ ، وَهُوَ مَعْنَى قَوْلِهِ : (وَلَا يَقَعُ فِي عَهْدَتِهَا بِالْمَرَّاحَةِ) ؛ لِأَنَّهُ يَقَعُ فِي رَحْمَتِهَا
بِالرَّجْعَةِ إِذَا كَانَتْ رَابِعَةً ، أَوْ سَلِيطَةً ، وَكَذَا يَقَعُ فِي الْحَرَامِ بِاشْتِفَاءِ الْعَدَدِ أَيْضًا ،
مَعْنَاهُمْ .

قَوْلُهُ : (وَلَيْسَتْ بِكَيَايَاتٍ عَلَى التَّحْقِيقِ) ، جَوَابٌ عَنْ قَوْلِ الشَّافِعِيِّ : إِنَّهَا
كَيَايَاتٌ عَنِ الطَّلَاقِ .

فَقَالَ : لَا تُسَلِّمُ أَنَّ أَلْفَاظَ الْكَيَايَةِ كَيَايَاتٌ عَلَى الْحَقِيقَةِ ، بَلْ هِيَ مَعْلُومَةُ الْمَعَانِي
[١٥١١] ، وَلَا اسْتِثْنَاءٌ فِي حَقَائِقِهَا ، وَإِنَّمَا سُمِّيَتْ كَيَايَاتٍ مَجْزَاءً ؛ لِلِاسْتِثْنَاءِ فِيمَا
تَتَّصِلُ بِهِ هَذِهِ الْأَلْفَاظُ ، لَا لِلِاسْتِثْنَاءِ فِي أَنْفُسِهَا ، فَلَمَّا زَالَ ذَلِكَ الْاسْتِثْنَاءُ بَيَّنَّتْ
الطَّلَاقِ ؛ عَمِلَتْ فِي حَقَائِقِهَا .

قَوْلُهُ : (وَالشَّرْطُ تَعْيِينُ أَحَدٍ نَوْعِي الْبَيِّنُوتَةِ دُونَ الطَّلَاقِ) ، هَذَا جَوَابٌ عَنْ
قَوْلِهِ : (وَلِهَذَا تُشْتَرَطُ النِّيَّةُ) ، أَيْ : بَيِّنَةُ الطَّلَاقِ .

يَعْنِي : أَنَّ الْبَيِّنُوتَةَ تَحْتَمِلُ التَّيِّنُوتَةَ عَنِ الْمَكَاخِ ، وَتَحْتَمِلُ الْبَيِّنُوتَةَ عَنْ غَيْرِهَا ،
وَإِنَّمَا اشْتَرَطَتِ النِّيَّةُ فِي أَلْفَاظِ الْكَيَايَاتِ لِتَعْيِينِ أَحَدٍ نَوْعِي الْبَيِّنُوتَةِ ، لَا لِأَحْلِ
الطَّلَاقِ . يَعْنِي : لَا تُشْتَرَطُ نِيَّةٌ لِأَحْلِ أَنَّ أَلْفَاظَ الْكَيَايَةِ كَيَايَاتٌ عَنِ الطَّلَاقِ عَلَى
الْحَقِيقَةِ ، فَلَا يَكُونُ لَفْظُ الْبَائِسِ وَنَحْوِهِ [٢٣٤/٣] رَجْعِيًّا .

قَوْلُهُ : (وَانْتَقَضَ الْعَدَدُ لِثُبُوتِ الطَّلَاقِ ؛ بِنَاءً عَلَى رَوَالِ الْوُضْعَةِ) جَوَابٌ عَنْ
قَوْلِهِ : (وَيُنْتَفِضُ بِهَا الْعَدَدُ) ، يَعْنِي : أَنَّ الطَّلَاقَ ثَبَتَ فِي صَحْنِ التَّيِّنُوتَةِ ؛ بِنَاءً عَلَيْهَا ،
لَا بِاعْتِبَارِ أَنَّ الْكَيَايَةَ مُسْتَعْدَّةٌ لِلطَّلَاقِ ، وَبَيَانُهُ مَرُّ

وَأَيْضًا يَصِحُّ نِيَّةُ الثَّلَاثِ فِيهَا لِمَتَوَعُّبِ الْبَيِّنُونَةِ إِلَى غَلِيظَةِ وَخَمِيمَةٍ وَعِنْدَ انْعِدَامِ
النِّيَّةِ تَبَتُّ الْأَدْنَى وَلَا تَصِحُّ نِيَّةُ الثَّانِيَيْنِ عِنْدَنَا؛ خِلَافًا لِزُفَرٍ (رحمته الله)؛ لِأَنَّهُ عَدَدٌ، وَقَدْ
نِيَّاهُ مِنْ قَبْلُ.

وَإِنْ قَالَ لَهَا: «اعْتَدِي اعْتَدِي»، وَقَالَ: نَوَيْتُ بِالْأُولَى: طَلَاقًا،
وَبِالْبَاقِي: حَيْضًا؛ ذُبِنَ فِي الْقَضَاءِ؛ لِأَنَّهُ نَوَى حَقِيقَةَ كَلَامِهِ، وَلِأَنَّهُ يَأْمُرُ امْرَأَتَهُ
فِي الْعَادَةِ بِالْإِعْتِدَادِ بَعْدَ الطَّلَاقِ فَكَانَ الظَّاهِرُ شَاهِدًا لَهُ.

عَلَيْهِ الْبَيَانُ

قَوْلُهُ: (وَلَا تَصِحُّ نِيَّةُ الثَّانِيَيْنِ عِنْدَنَا؛ خِلَافًا لِزُفَرٍ (رحمته الله))، وَقَوْلُ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ
كَقَوْلِ زُفَرٍ، وَقَدْ مَرَّ بَيَانُهُ عِنْدَ قَوْلِهِ: (وَبَيِّنَةُ الْكِتَابَاتِ إِذَا نَوَى بِهَا الطَّلَاقَ؛ كَانَتْ
وَاحِدَةً بَائِثَةً).

قَوْلُهُ: (لِأَنَّهُ عَدَدٌ، وَقَدْ نِيَّاهُ مِنْ قَبْلُ)، أَيْ: لِأَنَّ الثَّانِيَيْنِ عَدَدٌ، وَهَذَا دَلِيلُنَا،
وَأَشَارَ بِقَوْلِهِ: (مِنْ قَبْلُ) إِلَى مَا ذَكَرَهُ فِي بَابِ إِيقَاعِ الطَّلَاقِ، بِقَوْلِهِ: (لِأَنَّ مَعْنَى
التَّوْحِيدِ مُرَاعَى فِي الْفَاطِ الْوُحْدَانِ، وَذَلِكَ بِالْفَرْدِيَّةِ، أَوِ الْحُسْبِيَّةِ، وَالْمُسْنَى بِمَعْرِزِلِ
مَتَّهَمًا).

قَوْلُهُ: (وَإِنْ قَالَ لَهَا: «اعْتَدِي اعْتَدِي»، وَقَالَ: نَوَيْتُ بِالْأُولَى: طَلَاقًا،
وَبِالْبَاقِي: حَيْضًا؛ ذُبِنَ فِي الْقَضَاءِ)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَصَوَرُهَا
فِيهِ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَسَنَةَ (رحمته الله) فِي رَجُلٍ يَقُولُ لِامْرَأَتِهِ: «اعْتَدِي
اعْتَدِي»، وَقَالَ: عَنِتُّ بِالْأُولَى: الطَّلَاقَ، وَبِالْثَّانِيَيْنِ الْبَاقِيَيْنِ. الْحَيْضَ.
قَالَ: يُدَيِّنُ فِي الْقَضَاءِ، وَإِنْ قَالَ: لَمْ أَغْنِ بِالْبَاقِيَيْنِ شَيْئًا. قَالَ: هِيَ طَلَّقَ ثَلَاثًا»^(١).

اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَقَعُ بِهَذَا اللَّفْظِ بِلا نِيَّةٍ؛ لَكُوْبِهِ مُحْتَمَلًا فِي نَفْسِهِ،
فَقَدْ يَكُونُ مُرَادُهُ: اَعْدِي يَعْمي عَلَيْكَ، أَوْ بَعَمَ اللَّهُ عَلَيْكَ، أَوْ اَعْدِي مِنْ وَطْءٍ

عامه البيان

بشبهة، أو اعتدي لأني طلقْتُكِ، أو اعتدي جابتكِ، تهديدًا لها.

وفي اللفظ المُختم لا يتعينُ الطلاقُ إلَّا باليَّة، أو بما يدلُّ عليه من غضبٍ أو مُذْكَرَةِ طلاقٍ، ومما فضَّلان كما ترى، لأوَّل: بيَّة الحِيضِ بالباقيتين، والثاني: عدمُ بيَّة [١٢٥٣] لشيء.

أمَّا الفصلُ الأوَّل: فربَّما صُدِّقَ قضاءه؛ لأنَّه نرى حقيقةً كلامه باللفظةِ الثانيةِ والدلَّة، ونوى مُحتمَلٌ كلامه بالأوَّل، ولأنَّ الأمرَ بالاعتدادِ مُستقيمٌ بعدَ وقوعِ الطَّلَاقِ، فيُصَدِّقُ قضاءه.

وإنَّما قلنا: إنَّه نوى مُحتمَلٌ كلامه بالأوَّل، بِدليلٍ أنَّ السِّيَّ سَيِّئَةً قدَّ لِسَوْدَةٍ: «اعتدي»^(١)، وجعلَ ذلك طلاقًا، فلمَّا احتَمَلَ؛ يثبتُ الطَّلَاقُ بعدَ الدُّخُولِ اقْتِضَاءً، وقيلَ الدُّخُولُ استِعَارَةً.

وأمَّا الفصلُ الثاني: فهو من الخواصِّ، لأنَّه قالَ في «الأصل»: «إذا قالَ: «اعتدي اعتدي اعتدي»، وهو نوى تطلقه واحدةً بهنَّ جميعًا، فهي كدك فيما بينه وبين الله تعالى، وأمَّا في القضاءِ فهي ثلاثٌ»^(٢).

وَحُجَّتُهُ ما ذَكَرَ في «الأصل»، أَنَّهُ لَمَّا نَوَى بِهِنَّ جَمْعًا طَلَقَهُ وَاحِدَةً؛ فَقَدْ نَوَى بِكُلِّ وَاحِدَةٍ ثَلَاثَ طَلَقَاتٍ، وَالطَّلَاقُ لَا يَنْجِزُ، فَيَتَكَامَلُ؛ وَلَكِنَّهُ يَحْتَمِلُ الْإِخْبَارَ عَنْ كَوْنِهَا طَالِقًا بِأَوَّلَى، وَاللَّهُ تَعَالَى مُطَّلِعٌ عَلَى الصَّمَائِرِ [١٢٥٤]، فَيُصَدِّقُ دِيَانَتَهُ.

وَوَجْهُ ما ذَكَرَ في «الجامع الصَّغِير» أَنَّهُ لَمَّا نَوَى بِأَوَّلَى الطَّلَاقَ، وَلَمْ يَنْوِ بِالثَّانِيَةِ وَالثَّلَاثَةِ شَيْئًا؛ كَانَ ذِكْرُهُمَا عِنْدَ مُذْكَرَةِ لَطَّلَاقٍ؛ فَيَقَعْنَ جَمِيعًا؛ بِدَلَالَةِ

(١) مصى تخریجه.

(٢) بَطَرُ «الأصل»، المعروف بالسُّوْطِ [١٢٥٤]، ص ٤٥٥، وَرَدَّةُ الْأَوْقَافِ الْفُطْرِيَّةِ

وإن قال لم أتو بالساقى شيئاً فهي ثلاث ، لأنه لما نوى بالأولى الطلاق صار الحال حال مُدَاكِرَةِ الطَّلَاقِ فَتَعَيَّنَ التَّاقِيَاتُ لِلطَّلَاقِ بِهَذِهِ الدَّلَالَةِ فَلَا يُصَدَّقُ فِي نَفْيِ الشَّيْءِ بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ لَمْ أَتُو بِالْكُلِّ [ط/١٢٩] الطَّلَاقُ حَيْثُ لَا يَقَعُ شَيْءٌ ؛ لِأَنَّهُ لَا طَاهِرٌ مُكَدِّبُهُ . وَبِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ نَوَيْتُ بِالثَّالِثَةِ الطَّلَاقَ دُونَ الْأَوَّلِينَ حَيْثُ لَا يَقَعُ إِلَّا وَاحِدَةٌ ؛ لِأَنَّ الْحَالَ عِنْدَ الْأَوَّلَيْنِ لَمْ يَكُنْ حَالُ مُدَاكِرَةِ الطَّلَاقِ

عَايَةُ الْمَبْدَأِ

نَحَالُ ، لِأَنَّهَا مُدَحْوَلَةٌ ، بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَتَوَّأَصِلْ ، حَيْثُ لَا يَقَعُ شَيْءٌ لِعَدَمِ الشَّيْءِ وَعَدَمِ دَلَالَةِ الْحَالِ ، وَبِخِلَافِ مَا إِذَا نَوَى الطَّلَاقَ بِالْأَخِيرَةِ دُونَ الْأَوَّلَيْنِ ، حَيْثُ لَا يَقَعُ إِلَّا الْوَاحِدَةُ ؛ لِعَدَمِ دَلَالَةِ الْحَالِ عِنْدَ ذِكْرِ الْأَوَّلَيْنِ ، لِأَنَّ الْحَالَ لَمْ تَكُنْ حَالُ مُدَاكِرَةِ الطَّلَاقِ حِينَئِذٍ

ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ عَلَى وَجْهِ:

أَحَدُهَا: أَنْ يَقُولَ: لَمْ أَتُو بِشَيْءٍ مِنْ هَذِهِ الْأَلْفَاطِ اِطْلَاقًا ، فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ ؛ لِأَنَّهُ لَوْ ذَكَرَ هَذِهِ الْأَلْفَاطَ مَرَّةً وَاحِدَةً ، وَقَالَ: «لَمْ أَتُو بِهِ الصَّلَاقَ» ؛ كَدَلٍ لِقَوْلِهِ قَوْلَهُ ، بِكَذَلِكَ إِذَا كَرَّرَهُ .

وَالثَّانِي: أَنْ يَقُولَ: نَوَيْتُ بِالْأُولَى الطَّلَاقَ ، وَلَمْ أَتُو بِالْقَبِيلِ [٢٣٥/٣ ط م] شَيْئًا ، أَوْ يَقُولَ: نَوَيْتُ بِالْأُولَى وَالثَّانِيَةِ الطَّلَاقَ ، وَلَمْ أَتُو بِالثَّلَاثَةِ شَيْئًا .

أَوْ يَقُولَ: نَوَيْتُ بِالْكَلِمَاتِ كُلِّهَا الطَّلَاقَ ؛ فَطَنَتْ ثَلَاثًا فِي هَذِهِ التَّوَجُّهِ الثَّلَاثَةِ ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا نَوَى بِالْأُولَى الطَّلَاقَ ، فَقَدْ صَارَ الْحَالُ حَالُ مُدَاكِرَةِ الطَّلَاقِ ، فَكَوْنُ الثَّانِيَةِ وَالثَّلَاثَةِ طَلَاقًا ؛ نَوَى بِهِمَا الصَّلَاقَ أَوْ لَمْ يَتَوَّ ، وَالْوَقْعُ بِهَذَا اللَّفْظِ رَجْعِيٌّ ، وَالرَّجْعِيُّ يُلْحَقُ بِالرَّجْعِيِّ .

وَالْحَامِسُ: أَنْ يَقُولَ: نَوَيْتُ بِالْأُولَى الطَّلَاقَ ، وَبِالْقَبِيلِ: الْحَيْضَ ؛ فَهُوَ مُدَسَّرٌ

وَفِي كُلِّ مَوْضِعٍ يُصَدَّقُ الزَّوْجُ عَلَى نَفْسِ النِّسَاءِ إِنَّمَا يُصَدَّقُ مَعَ الْيَمِينِ ؛ لِأَنَّهُ
أَمِينٌ فِي الْإِخْبَارِ عَمَّا فِي صَمِيرِهِ ، وَلِقَوْلِ قَوْلِ الْأَمِينِ مَعَ الْيَمِينِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

⚬ غَايَةُ الْبَيَانِ ⚬

فِي الْقَضَاءِ ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا وَقَعَ الطَّلَاقُ بِاللَّفْظِ الْأَوَّلِ ؛ فَقَدْ جَاءَ أَوَّلُ الْعِتْدَادِ بِالْحَيْضِ ،
وَكَانَ الظَّاهِرُ شَاهِدًا لَهُ فَمَا نَوَى ؛ فَيَكُونُ مُدَيَّنًا فِي الْقَضَاءِ .

وَالسَّادِسُ . أَنْ يَقُولَ : نَوَيْتُ بِالْأُولَى وَالثَّانِيَةِ الطَّلَاقَ ، وَبِالثَّلَاثَةِ : الْحَيْضَ ؛
فَيَكُونُ مُدَيَّنًا أَيْضًا فِي الْقَضَاءِ ، وَتُطَلَّقُ ثِنْتَيْنِ ، لِمَا قُلْنَا .

وَالسَّابِعُ : أَنْ يَقُولَ : نَوَيْتُ بِالْأُولَى الطَّلَاقَ ، وَلَمْ أَتُرِ بِالثَّانِيَةِ شَيْئًا ، وَنَوَيْتُ
بِالثَّلَاثَةِ : الْحَيْضَ .

أَوْ يَقُولَ : نَوَيْتُ بِالْأُولَى الطَّلَاقَ ، وَبِالثَّانِيَةِ : الْحَيْضَ ، وَلَمْ أَتُرِ بِالثَّلَاثَةِ شَيْئًا ؛
فَتُطَلَّقُ ثِنْتَيْنِ فِي هَذَيْنِ الْوَجْهَيْنِ ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا صَارَ الْحَالُ حَالِ مُذَاكِرَةِ الطَّلَاقِ ، فَكُلُّ
لَفْظٍ لَمْ يَنْوِ فِيهِ شَيْئًا فَهُوَ طَلَقٌ .

وَإِنْ قَالَ : لَمْ أَتُرِ بِالْأُولَى وَالثَّانِيَةِ شَيْئًا ، وَنَوَيْتُ بِالثَّلَاثَةِ : الطَّلَاقَ ؛ فَهِيَ طَالِقٌ
وَاحِدَةً [٢٣٧/٢] ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ لِحَالِ حَالِ مُذَاكِرَةِ الطَّلَاقِ عَدَا اللَّفْظِ الْأُولَى
وَالثَّانِيَةِ ؛ فَلَا يَقَعُ شَيْءٌ ، وَإِنَّمَا يَقَعُ بِاتِّطْلُفِ الثَّلَاثَةِ ؛ لِسَبَبِهِ .

وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ : لَمْ أَتُرِ بِالْأُولَى شَيْئًا ، وَنَوَيْتُ بِالثَّانِيَةِ : الطَّلَاقَ ، وَلَمْ أَتُرِ
بِالثَّلَاثَةِ شَيْئًا ؛ فَهِيَ طَالِقٌ ثِنْتَيْنِ ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ لِحَالِ حَالِ مُذَاكِرَةِ الطَّلَاقِ عَدَا الْكَلِمَةِ
الْأُولَى ؛ فَلَا يَقَعُ بِهَا شَيْءٌ ، وَقَدْ نَوَى الطَّلَاقَ بِالْكَلِمَةِ الثَّانِيَةِ ، وَقَدْ صَارَ الْحَالُ حَالِ
مُذَاكِرَةِ الطَّلَاقِ ، فَتُطَلَّقُ ثَلَاثًا بِالْكَلِمَةِ الثَّلَاثَةِ ، إِذَا لَمْ يَنْوِ بِهَا شَيْئًا . كَذَا دَكَرَ شَمْسُ
الْأُثْمَةِ السَّرْحَسِيُّ فِي «شَرْحِ الْحَامِعِ الصَّغِيرِ»

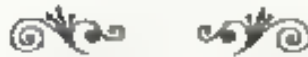
قَوْلُهُ : (وَبِي كُلِّ مَوْضِعٍ يُصَدَّقُ الزَّوْجُ عَلَى نَفْسِ النِّسَاءِ . إِنَّمَا يُصَدَّقُ مَعَ الْيَمِينِ ؛
لِأَنَّهُ أَمِينٌ فِي الْإِخْبَارِ عَمَّا فِي صَمِيرِهِ ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمِينِ مَعَ الْيَمِينِ) .

﴿ بحاية البيان ﴾

أَمَّا الدَّلِيلُ عَلَى كَوْنِهِ أَمِينًا: فَتَصْدِيقُهُ عِنْدَ عَدَمِ مُدَاكِرَةِ اِطِّلاقٍ، فَلَوْ لَمْ يَكُنْ أَمِينًا، لَمْ يُصَدَّقْ.

وَأَمَّا اشْتِرَاطُ الْمَيِّنِ: فَلَأَنَّ فِي قَوْلِهِ إِلْزَامًا عَلَى الْغَيْرِ، وَفِيهِ ضَعْفٌ، فَاجْتِبَاجٌ إِلَى الْمُؤَكَّدِ، وَهُوَ الْيَمِينُ.

[وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ] ^(١).



(١) مَا يَبِينُ الْمَعْفُوفِينَ: زِيَادَةٌ مِنْ «أَب».

بَابُ تَفْوِيضِ الطَّلَاقِ

فَصْلٌ

فِي الْإِخْتِيَارِ

وَإِذَا قَالَ لِامْرَأَتِهِ «اخْتَارِي» بِنُيْ بِذَلِكَ الطَّلَاقِ، أَوْ قَالَ لَهَا «طَلَّقِي نَفْسَكَ»؛ فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا مَا دَامَتْ فِي مَجْلِسِهَا ذَلِكَ، فَإِنْ قَامَتْ مِنْهُ [١٧١]، أَوْ أَخَذَتْ فِي عَمَلٍ آخَرَ، بِخُرُجِ الْأَمْرِ مِنْ يَدِهَا، لِأَنَّ الْمُحَيَّرَةَ لَهَا

خاتمة البيان

بَابُ تَفْوِيضِ الطَّلَاقِ

لَمَّا فُرِعَ مِنْ بَيَانِ مِبَاشَرَةِ الْإِنْسَانِ الطَّلَاقَ بِنَفْسِهِ: شَرَعَ فِي بَيَانِهَا بِعَيْرِهِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ أَنْ تَتَصَرَّفَ الْإِنْسَانُ بِنَفْسِهِ، وَقَدَّمَ فَصْلَ الْإِخْتِيَارِ عَلَى فَصْلِ الْأَمْرِ بِالْيَدِ وَالتَّمْسِيَةِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مُؤَيَّدٌ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ - رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ -.

فَصْلٌ

فِي الْإِخْتِيَارِ

قَوْلُهُ: (وَإِذَا قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «اخْتَارِي» بِنُيْ بِذَلِكَ الطَّلَاقِ، أَوْ قَالَ لَهَا: «طَلَّقِي نَفْسَكَ»؛ فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا مَا دَامَتْ فِي مَجْلِسِهَا ذَلِكَ، فَإِنْ قَامَتْ مِنْهُ [١٧١]، أَوْ أَخَذَتْ فِي عَمَلٍ آخَرَ؛ بِخُرُجِ الْأَمْرِ مِنْ يَدِهَا)، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(١).
اعْلَمْ أَنَّ الْقِيَاسَ الْأَيَقَعُ الطَّلَاقُ إِذَا احْتَارَتْ نَفْسَهَا؛ وَإِنْ نَوَى الزَّوْجُ ذَلِكَ:

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٧].

الْمَجْلِسُ بِاجْتِمَاعِ الصَّحَابَةِ رَضْوَانِ اللَّهِ عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ، وَلِأَنَّهُ تَمْلِيكَ الْمَعْنَى مِنْهَا وَتَمْلِيكَاتُ تَقْتَضِي جَوَابًا فِي الْمَجْلِسِ كَمَا فِي الْبَيْعِ.....

عناية البيان

لَأَنَّ الرُّوَجَ لَا يَمْلِكُ إِبْقَاعَ الطَّلَاقِ بِهَذَا اللَّفْظِ بَعْدَهُ، فَكَانَ يُبَغْيِي أَلَّا يَمْلِكَ التَّفْوِضَ إِلَى غَيْرِهِ، وَلِهَذَا لَوْ قَالَ: احْتَرْتُكَ مِنْ نَفْسِي، أَوْ اخْتَرْتُ نَفْسِي مِنْكَ؛ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ؛ وَلَكِنَّا نَرَكُنَا الْقِيَاسَ بِمَا رَوَى مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ رحمته الله فِي «الْأَصْلِ» وَقَالَ: «بَلَّغْنَا عَنْ عُمَرَ، وَعُثْمَانَ، وَعَلِيٍّ، وَابْنِ مَسْعُودٍ، وَجَابِرٍ رحمته الله فِي الرَّجُلِ يُخَيِّرُ امْرَأَتَهُ: إِنْ لَهَا الْخِيَارُ؛ مَا دَامَتْ فِي مَجْلِسِهَا ذَلِكَ [٣/٢٣٦ ط. ٢]، فَإِذَا قَامَتْ مِنْ مَجْلِسِهَا؛ فَلَا خِيَارَ لَهَا»^(١).

وَقَدْ صَحَّ فِي «الصَّحِيحِ الْبُخَارِيِّ» وَ«السُّنَنِ» وَغَيْرِهِمَا، مُسَدًّا إِلَى مَشْرُوقٍ، عَنْ عَائِشَةَ رحمته الله، قَالَتْ: «خَيَّرَنَا رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم، فَأَخْتَرَنَا اللَّهُ وَرَسُولُهُ»^(٢)، فَدُرُكَانَ التَّخْيِيرُ لَا يَقَعُ بِهِ الْقَرْفَةُ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَعْنَى.

وَأِنَّمَا اقْتَصَرَ الْخِيَارُ عَلَى الْمَجْلِسِ؛ لِمَا زَوَيْنَا عَنِ الصَّحَابَةِ رحمته الله، (وَلِأَنَّهُ تَمْلِيكَ)، وَتَمْلِيكَاتُ تَقْتَضِي عَلَى الْمَجْلِسِ، أَصْلُهُ: خِيَارُ الْقَبُولِ فِي الْبَيْعِ؛ وَلِأَنَّهُ خِيَارٌ طَارِئٌ^(٣) عَلَى النِّكَاحِ، فَصَرَّ كَخِيَارِ الْمُعْتَقَةِ، فَاقْتَصَرَ عَلَى الْمَجْلِسِ.

فَلَمَّا كَانَ كَذَلِكَ - إِذَا قَامَتْ أَوْ أَخَذَتْ فِي عَمَلٍ آخَرَ - بَطَلَ خِيَارُهَا؛ بِوُجُودِ دَلِيلِ الْإِعْرَاضِ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الْمَجْلِسَ قَدْ يَتَبَدَّلُ بِالْقِيَامِ، وَقَدْ يَتَبَدَّلُ بِالْأَحْدِ فِي عَمَلٍ آخَرَ؛ لِأَنَّ الْمَجْلِسَ قَدْ يَكُونُ مَحَلِّسَ الْمُسَاطَرَةِ، ثُمَّ يَنْقَسِبُ فَيَكُونُ مَجْلِسَ الْأَكْلِ إِذَا

(١) يَنْظُرُ: «الْأَصْلُ / الْمَعْرُوفُ بِالْمَسْوَطِ» [٥٨٧/٤ طبعة: وزارة الأوقاف القطرية]

(٢) أَخْرَجَهُ، ابْنُ خَالِدٍ فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ / بَابُ مَنْ خَيَّرَ أَرْوَاجَهُ [رقم/٤٩٦٢]، وَاسْلَمَ فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ / بَابُ بَيَانِ أَنَّ خَيَّرَ امْرَأَتَهُ لَا يَكُونُ عِلَاقًا إِلَّا بِأَلِيهِ [رقم/١٤٧٧]، عَنْ مَشْرُوقٍ، عَنْ عَائِشَةَ

رحمته الله بِهِ، وَاللَّفْظُ لِلْبُخَارِيِّ

(٣) طَارِئٌ: أَصْلُهُ طَارَى؛ فَجُذِبَتْ الْهَمَزُ وَلِإِثْنَاءِ لِلتَّحْقِيفِ؛ وَعَوَّضَ عَنِ الْبَاءِ بِالتَّوِينِ

لأنَّ ساعات المجلس اغتُزِث ساعة واحدة إلا أنَّ المجلس تارةً يَتَبَدَّل بالذهابِ عنه وتارةً بالإشتغالِ بِعَمَلٍ آخَرَ إِذْ مَجْلِسُ الْأَكْلِ غَيْرُ مَجْلِسِ الْمُنَاطَرَةِ وَمَجْلِسُ الْقِتَالِ غَيْرُهُمَا .

وَيَبْطُلُ خِيَارُهُ بِمُجَرَّدِ الْقِيَامِ ؛ لِأَنَّهُ ذَلِيلُ الْإِعْرَاضِ بِخِلَافِ الصَّرْفِ وَالسَّلَمِ ؛ لِأَنَّ الْمُفْسِدَ هُنَاكَ الْإِفْتِرَاقُ مِنْ غَيْرِ قَبْصٍ .

﴿ غَايَةُ الْبَيَانِ ﴾

اِسْتَعْلَوْا بِهِ ، ثُمَّ يَنْقَلِبُ فَيَكُونُ مَجْلِسُ الْقِتَالِ إِذَا اقْتُلُوا ، بِخِلَافِ الصَّرْفِ وَالسَّلَمِ ، فَإِنَّ ثَمَّةَ لَا يَبْطُلُ الْعَقْدُ بِالْقِيَامِ ، أَوْ بِالْأَخْذِ فِي عَمَلٍ آخَرَ ؛ لِأَنَّ الْمُفْسِدَ هُوَ الْإِفْتِرَاقُ مِنْ غَيْرِ قَبْصٍ ، لَا الْقِيَامُ الَّذِي هُوَ ذَلِيلُ الْإِعْرَاضِ ، وَلَا الْأَخْذُ فِي عَمَلٍ آخَرَ .

قَالَ فِي « شَرْحِ الْأَقْطَعِ » : « هَذَا كُلُّهُ إِذَا عَلِمْتَ فِي الْمَجْلِسِ ، فَإِنْ كَانَتْ غَايَةُ وَلَمْ تَعْلَمْ مَا جُعِلَ لَهَا ؛ فَهُوَ عَلَى وَحْشٍ : إِنْ أَطْلَقَ ذَلِكَ ؛ فَهُوَ عَلَى الْمَجْلِسِ الَّذِي تَعْلَمُ بِهِ ، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ لَمْ يَحْصُرِ التَّمْوِصَ تَوْفِيءَ دُونَ وَقْبٍ ، فَإِذَا عَلِمْتَ ؛ فَكَانَ قَرَصَ لَهَا فِي ذَلِكَ الْوَقْبِ ، فَيَقِفُ عَلَى الْمَجْلِسِ .

وَأَمَّا إِذَا كَانَ جَعَلَ الْأَمْرَ لَهَا مُوقَّتًا بِوَقْتٍ ، فَإِنْ بَلَغَهَا مَعَ بَقَاءِ شَيْءٍ مِنَ الْوَقْتِ ؛ فَلَهَا الْخِيَارُ فِي بَقِيَّةِ الْوَقْتِ ، وَإِنْ مَضَى الْوَقْتُ قَبْلَ أَنْ تَعْلَمْ ؛ بَطَلَ مَا جَعَلَ لَهَا بِمُضِيِّ الْوَقْتِ » ^(١) .

قَوْلُهُ : (لِأَنَّ سَاعَاتِ الْمَجْلِسِ اغْتُزِث سَاعَةً وَاحِدَةً) ، وَذَلِكَ لِدَفْعِ الصَّرْفِ قَالَ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ فِي « الْكَافِي » : « وَإِذَا حَبَرَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ ، فَلَهَا الْخِيَارُ فِي ذَلِكَ الْمَجْلِسِ ؛ وَإِنْ نَظَاوَلَ نَوْمًا أَوْ أَكْثَرَ » ^(٢) .

(١) ينظر: « شرح مختصر القدوري » للأقطع [٢/ ٣٨٨] .

(٢) ينظر: « الكافي » للحاكم الشهيد [٦٢] .

ثُمَّ لَا بُدَّ مِنَ النِّيَّةِ فِي قَوْلِهِ: اخْتَارِي؛ لِأَنَّهُ يُحْتَمَلُ تَخْيِيرُهَا فِي نَفْسِهَا
وَيُحْتَمَلُ تَخْيِيرُهَا فِي تَصَرُّفِ آخِرِ غَيْرِهِ.

غاية البيان

قَوْلُهُ: (ثُمَّ لَا بُدَّ مِنَ النِّيَّةِ فِي قَوْلِهِ اخْتَارِي)، أَيِ [٢/٢٣٧/٣]: لَا بُدَّ مِنَ نِيَّةِ
الطَّلَاقِ؛ لِأَنَّ الْاِخْتِيَارَ يَحْتَمَلُ وَحُومًا أَوْ حَرًّا سِوَى اخْتِيَارِ النَّفْسِ، بَأَن يَرَادَ اخْتَارِي
الْكُسُوفَ، أَوْ التَّمَقُّعَ، أَوْ الدَّرَ لِلسُّكْنَى، فَلَا بُدَّ مِنَ نِيَّةِ الطَّلَاقِ؛ لِإِزْوَالِ الْاِحْتِمَالِ.

قَالَ فِي «الشَّامِلِ»^(١)، فَإِنْ خَيْرٌ، ثُمَّ قَالَ: مَا أَرَدْتُ الطَّلَاقَ؛ يُقْبَلُ قَوْلُهُ مَعَ
تَمَيُّنِهِ؛ لِأَنَّهُ يَسَّ بِصَرِيحٍ.

وَقَالَ فِي «الشَّامِلِ» أَيْضًا: حَيَّرَهَا فَأَكَلَتْ صَعَامًا، أَوْ امْتَشَطَتْ، أَوْ أَقَمَهَا الرُّوْحَ
بِيَدِهِ؛ يَبْطُلُ خِيَارُهَا، وَلَوْ لَيْسَتْ ثَوْبًا، أَوْ شَرِبَتْ الْمَاءَ؛ لَا يَبْطُلُ؛ لِأَنَّ الْمُشْتَغَلَ
بِشَيْءٍ لَا يَشْتَعِلُ بِالطَّعْمِ وَغَيْرِهِ، لَا بِالْإِعْرَاضِ عَنْهُ، بِخِلَافِ شَرْبِ الْمَاءِ؛ لِأَنَّهُ
رَبَّمَا يَكُونُ الْعَطَشُ مُسْتَوْلِيًا عَلَى وَجْهِهِ لَا يُمَكِّنُهَا أَنْ تَتَأَمَّلَ^(٢)، وَكَذَلِكَ قَدْ تَلَبَّسَ
الشُّرْبُ لَتَدْعُو شُهُودًا^(٣)، وَأَمَّا إِذَا أَقَمَهَا الزَّوْجُ يُمَكِّنُهَا^(٤) أَنْ تُسَارِعَ فِي الْقِيَامِ، أَوْ

(١) هُوَ كِتَابُ «الشَّامِلِ شَرْحُ الْمُجَرَّدِ» لِشَمْسِ الْأُنْمَةِ [إِسْمَاعِيلُ بْنُ الْحُسَيْنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْبَيْهَقِيُّ الْحَنْفِيُّ
الرَّاهِدِيُّ، اِمْتَوَى (سنة: ٤٠٢ هـ)]. قَالَ عَبْدُ الْعَزِيزِ الْقُرَشِيُّ «كُلُّ [أَمَّا جَلِيلًا عَارِفًا بِأَمْنِهِ، صَنَّفَ
فِي الْمَذْهَبِ كِتَابَ سَمَاءِ «الشَّامِلِ» جَمَعَ فِيهِ مَسَائِلَ وَفَنَائِي تَتَضَمَّنُ كِتَابَ «الْمِنْسُوطِ»
وَالرِّيَادَاتِ»، وَهُوَ كِتَابٌ مَعْلَمٌ، رَأَيْتُهُ فِي مَحَلِّينَ». يَنْظُرُ: «مَعْجَمُ الْأَدْبَاءِ» بِأَقْوَاتِ الْحَمَوِيِّ
[٦٥١/٢]، وَ«الْجَوَاهِرُ الْمَضْبُوءَةُ» لِعَبْدِ الْعَزِيزِ الْقُرَشِيِّ [١٤٧/١]

(٢) وَفَعِيَ فِي «الشَّامِلِ» «لَا يُمْكِنُ أَنْ يَتَأَمَّلَ» يَنْظُرُ: «الشَّامِلُ فِي شَرْحِ الْمُجَرَّدِ» لِشَمْسِ الْأُنْمَةِ الْبَيْهَقِيِّ
[٩٩٩/ب/ مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةُ وَلِيِّ الدِّينِ أَهْمَدِي - تَرْكِيا/ (رَقْمُ الْحَفْظِ: ١٣٤٠)].

(٣) فِي: «الشَّامِلِ»: «قَدْ يَلْبَسُ الثَّوْبَ بِدَعْوِ شُهَدَاءٍ» يَنْظُرُ: «الشَّامِلُ فِي شَرْحِ الْمُجَرَّدِ» لِشَمْسِ الْأُنْمَةِ
الْبَيْهَقِيِّ [٩٩٩/ب/ مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةُ وَلِيِّ الدِّينِ أَهْمَدِي - تَرْكِيا/ (رَقْمُ الْحَفْظِ: ١٣٤٠)].

(٤) هَكَذَا فِي النُّسخِ بِحَذْفِ الْفَاءِ فِي جَوَابِ الشَّرْطِ، وَقَدْ مَضَى أَنَّ خَدَقَهَا جَاءَتْ فِي الْاِخْتِيَارِ وَسَمِعَ
الْاِكْلَامَ. وَوَجَعَ فِي «الشَّامِلِ» «يُمْكِنُهُ» بِدَلِّ «يُمْكِنُهَا». يَنْظُرُ: «الشَّامِلُ فِي شَرْحِ الْمُجَرَّدِ» لِشَمْسِ
الْأُنْمَةِ الْبَيْهَقِيِّ [٩٩٩/ب/ مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةُ وَلِيِّ الدِّينِ أَهْمَدِي - تَرْكِيا/ (رَقْمُ الْحَفْظِ: ١٣٤٠)].

فَإِنْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فِي قَوْلِهِ «الْخِتَارِي»، كَانَتْ وَاحِدَةً بَائِنَةً؛ وَالْقِيَاسُ
أَلَّا يَقَعَ بِهَذَا شَيْءٌ.

﴿﴾ حاشية البيهقي ﴿﴾

تَخْتَارُ نَفْسَهَا.

قَوْلُهُ. (فَإِنْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فِي قَوْلِهِ: «الْخِتَارِي»؛ كَانَتْ وَاحِدَةً بَائِنَةً)
وَلَقَدْ سَأَلْتُ أَلَّا يَقَعَ، وَإِنْ نَوَى الرُّوحُ [١١٦/١ ط] الطَّلَاقَ.

وَجْهُ الْقِيَاسِ: مَا بَيَّنَّا أَنَّ الرُّوحَ لَا يَمْلِكُ الْإِقْقَاعَ بِهَذَا اللَّفْظِ، فَلَا يُمْكِنُ
التَّفْوِضُ.

وَوَجْهُ الاسْتِخْصَاصِ: إِجْمَاعُ الصَّحَابَةِ عَلَى وَقُوعِ الطَّلَاقِ، إِلَّا أَنَّهُمْ اخْتَلَفُوا أَنَّ
الرَّقِيعَ بَائِنٌ أَوْ رَجْعِيٌّ، إِذَا اخْتَارَتْ نَفْسَهَا.

وَبَيَّنْتُ فِيمَا أُنَبِّئُهُ أَبُو عِيسَى التِّرْمِذِيُّ فِي «جَامِعِهِ» فَقَالَ: «اخْتَلَفَ أَهْلُ الْعِلْمِ
فِي الْخِيَارِ: فَرَوَى عَنْ عُمَرَ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ رضي الله عنهما أَنَّهُمَا قَالَا: إِنْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا
فَوَاحِدَةً بَائِنَةً. وَرَوَى عَنْهُمَا أَنَّهُمَا قَالَا أَيْضًا: وَاحِدَةٌ تَمْلِكُ الرَّجْعَةَ، وَإِنْ اخْتَارَتْ
زَوْجَهَا، فَلَا شَيْءَ. وَرَوَى عَنْ عَلِيٍّ رضي الله عنه أَنَّهُ قَالَ: إِنْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَوَاحِدَةً بَائِنَةً،
وَإِنْ اخْتَارَتْ زَوْجَهَا فَوَاحِدَةٌ يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ. وَقَالَ زَيْدُ بْنُ نَابِتٍ: إِنْ اخْتَارَتْ زَوْجَهَا
فَوَاحِدَةً، وَإِنْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَثَلَاثٌ»^(١).

ثُمَّ أَصْحَابُنَا رضي الله عنهم قَالُوا: إِذَا اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَوَاحِدَةً بَائِنَةً؛ عَمَلًا بِمَا رُوِيَ
[٢٣٧/٢ م] عَنْ عُمَرَ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ.

وَقَالُوا: إِذَا اخْتَارَتْ زَوْجَهَا، فَلَا يَقَعَ شَيْءٌ؛ عَمَلًا بِمَا رُوِيَ عَنْهُمَا أَيْضًا.

وَأَمَّا رَجَّحُوا قَوْلَهُمَا^(٢) فِيمَا إِذَا اخْتَارَتْ زَوْجَهَا، بِمَا رُوِيَ فِي «الصَّحِيحِ

(١) ينظر: «جامع الترمذي» [٤٨٣/٢].

(٢) جاء في حاشية «م»: «أي: قول عمر وابن مسعود».

وَإِنْ تَوَى الزَّوْجُ الطَّلَاقَ، لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْإِبْقَاعَ بِهَذَا اللَّفْظِ فَلَا يَمْلِكُ تَعْرِيفَ إِلَى غَيْرِهِ إِلَّا أَنَّا اسْتَحْصَنَّا لِإِخْمَاعِ الصَّحَابَةِ رضي الله عنهم، وَلِأَنَّهُ بِسَبِيلِ مَنْ نَبْتَدِئُ بِكَاسِحِهَا أَوْ يُفَارِقُهَا فَيَمْلِكُ إِقَامَتَهَا مَقَامَ نَفْسِهِ فِي حَقِّ هَذَا الْحُكْمِ ثُمَّ الْوَاقِعُ بِهَا بَائِنٌ؛ لِأَنَّ اخْتِبَارَهَا نَفْسَهَا يَثْبُوتُ اخْتِصَاصُهَا بِهَا

غاية البيان

الْبُخَارِيُّ «مُسَدَّدًا إِلَى عَائِشَةَ رضي الله عنها قَالَتْ: «خَيَّرَنَا رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم فَاخْتَرْنَا اللَّهَ وَرَسُولَهُ، مِنْ نَعْدَ ذَلِكَ عَلَبْنَا شَيْئًا»^(١)، وَهَذَا مَعًا أَتَقَوَّى عَلَيْهِ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ.

وَأِنَّمَا رَجَّحُوا قَوْلَهُمَا فِيمَا إِذَا اخْتَارَتْ نَفْسَهَا؛ لِأَنَّ اخْتِبَارَهَا نَفْسَهَا إِنَّمَا يَكُونُ إِذَا كَانَتْ مَالِكَةً أَمَرَ نَفْسِهَا، وَدَلِيلُ لَا يَنْحَقُّ إِلَّا إِذَا رَأَى مَلَكُهُ، وَلَا يَرَوُلُ مَلَكُهُ عَنْهَا لَا بِالْبَائِنِ، وَلَا تَنْفَعُ الثَّلَاثُ وَإِنْ تَوَى الرُّوحُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ اخْتِبَارَهَا نَفْسَهَا لَا يَتَوَعَّدُ، هَكَذَا عَلَّلُوا.

وَلَنَا فِيهِ نَظَرٌ؛ لِمَا سَبَجِي، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: «أَنْتِ بَشَرٌ»، فَإِنَّهُ إِذَا تَوَى الثَّلَاثُ وَقَعَتِ الثَّلَاثُ؛ لِأَنَّهُ تَوَى أَحَدَ نَوْعِي الثَّبُوتِ؛ وَلِأَنَّهُ حِسَارٌ طَارَ عَلَى الْكُحْجِ؛ وَتَقَعُ فِي الْوَاحِدَةِ الْبَائِنَةُ، كَخِيَارِ الْمُعْتَقَةِ، وَلَا يَصُحُّ نَبَأُ الْعَدَدِ، وَقَوْلُ سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ مِثْلُ قَوْلِ أَصْحَابِنَا رضي الله عنهم.

وَقَالَ مَالِكٌ فِي «الْمَوْطَأِ»: «إِنْ خَيَّرَهَا زَوْجُهَا فَقَالَتْ: قَدْ قَبِلْتُ وَاحِدَةً؛ فَقَدْ طَلَقْتُ ثَلَاثًا». ثُمَّ قَالَ: «وَذَلِكَ أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ»^(٢).

قَوْلُهُ: (فِي حَقِّ هَذَا الْحُكْمِ)، أَرَادَ بِهِ: حُكْمُ اسْتِدَامَةِ الْكَاسِحِ، وَحُكْمُ مُفَارَقَتِهَا. قَوْلُهُ: (يَثْبُوتُ اخْتِصَاصُهَا بِهَا)، أَيِ اخْتِصَاصِ الْمَرْأَةِ نَفْسِهَا. (وَذَلِكَ)،

١. أخرجه: البخاري في كتاب الطلاق / باب من حير أرواحه [رقم ٤٩٦٢]. ومسلم في كتاب الطلاق / باب بيان أن تحبير امرأته لا يكون طلاقاً إلا بالنية [رقم ١٤٧٧]، عن مشروقي، عن عائشة

رضي الله عنها. واللفظ للبخاري.

٢. ينظر: موطأ مالك [٥٦٣/٢].

وذلك في البائن.

فلا يكون ثلاثاً وإن نوى الزوج ذلك؛ لأن الاختيار لا يتنوع بخلاف الإبانة؛ لأن الإبانة^(١) تتنوع.

ولا بُد من ذكر النفس في كلامه أو كلامها [١٣٠/١] حتى لو قال لها اختاري

عنه البيان

أي: ثبوت اختصاصها.

قوله: (ولا بُد من ذكر النفس في كلامه أو كلامها)، وهذا أيضاً لفظ القدوري^(٢)، وإنما اشترط ذكر النفس في أحد الكلامين؛ لأنه إذا قال لها: اختاري، فقالت: اخترت؛ لا يقع شيء. هكذا ذكر شمس الأئمة السرخسي^(٣) والبيهقي^(٤)، وذلك لأنه إذا لم يذكر النفس لا يكون للتخير، ولا للاختيار تخصيص بها، فلا يزول الإبهام.

والطلاق لا يقع بمجرد النية، إذا لم يذكر في اللفظ ما يدل عليه، بخلاف ما إذا قال لها: «اختاري نفسك»، فقالت: «اخترت» [٢٣٨/٢]، أو قال لها: «اختاري»، فقالت: «اخترت نفسي»، حيث يقع الطلاق إذ وجد النية؛ بوجوه التخصيص على التخصيص.

وقال في «الشامل»: قال: «اختاري»، ثم أبانها، فقالت: «اخترت نفسي»؛

(١) في حاشية الأصل: «خ»، أصح: «البنود».

(٢) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٨].

(٣) ينظر: «المبسوط» للسرخسي [٢٠١/٦].

(٤) هو: شمس الأئمة إسماعيل بن الحسين بن عبد الله البيهقي الحنفي الراشد، كان جامعاً لقوى الآداب، وهو إمام وقته في الفروع والأصول، وله تصانيف، منها: كتاب في اللغة، وكتاب «الناس شرح المجرى»، وعنه ينقل المؤلف هـ. (توفي: سنة ٤٠٦ هـ). ينظر: «معجم الأدباء» لياقوت الحموي [٢/٦٥١]، و«المحاضر المصيبة» لعبد القادر القرشي [١/١٤٧].

فَقَالَتْ قَدْ اخْتَرْتُ فَهُوَ بَاطِلٌ ؛ لِأَنَّهُ عُرِفَ بِاجْتِمَاعِ الصَّحَابَةِ رِضْوَانِ اللَّهِ عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ وَهُوَ فِي الْمُفَسَّرَةِ مِنْ أَحَدِ الْجَانِبَيْنِ وَلِأَنَّ الْمُتَّهَمَ لَا يَصْلُحُ تَفْسِيرًا لِلْمُتَّهَمِ وَلَا يَتَعَيَّنُ^(١) مَعَ الْإِبْهَامِ .

وَلَوْ قَالَ لَهَا اخْتَارِي نَفْسَكَ فَقَالَتْ قَدْ اخْتَرْتُ نَفْعَ وَاحِدَةٍ بِأَيْتِهِ ؛ لِأَنَّ كَلَامَهُ مُفَسَّرٌ وَكَلَامُهَا خَرَجَ جَوَابًا لَهُ فَيَتَضَمَّنُ إِعَادَتَهُ .

وَكَذَا لَوْ قَالَ : «اخْتَارِي اخْتِيَارًا» ، فَقَالَتْ : «قَدْ اخْتَرْتُ» ، لِأَنَّ لَهَا فِي

غاية السار

لَا يَقَعُ ؛ لِأَنَّ الْمُتَّهَمَةَ لَا تُثَانُ^(٢) .

قَوْلُهُ : (لِأَنَّهُ عُرِفَ بِاجْتِمَاعِ الصَّحَابَةِ عليهم السلام) ، أَيْ : لِأَنَّ وَقْعَ الطَّلَاقِ بِلَفْظِ الْاِخْتِيَارِ ؛ عُرِفَ بِاجْتِمَاعِ الصَّحَابَةِ عليهم السلام عَلَى ذَلِكَ ، بِخِلَافِ الْقِيَاسِ .

قَوْلُهُ : (وَهُوَ فِي الْمُفَسَّرَةِ) ، أَيْ : وَقْعُ الطَّلَاقِ بِلَفْظِ الْاِخْتِيَارِ بِاجْتِمَاعِ الصَّحَابَةِ [١٧/١] فِي اللَّفْظَةِ الْمُفَسَّرَةِ مِنْ أَحَدِ الْجَانِبَيْنِ ، لَا فِي اللَّفْظَةِ الْمُنْهَمَةِ مِنَ الْجَانِبَيْنِ جَمِيعًا .

قَوْلُهُ : (وَلِأَنَّ الْمُتَّهَمَ لَا يَصْلُحُ تَفْسِيرًا لِلْمُتَّهَمِ) ، أَيْ : قَوْلُهَا : اخْتَرْتُ ؛ لَا يَصْلُحُ تَفْسِيرًا لِقَوْلِهِ : «اخْتَارِي» ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُتَّهَمٌ لَيْسَ فِيهِ ذِكْرُ النَّفْسِ ، فَلَا يَتَعَيَّنُ الطَّلَاقُ مَعَ وُجُودِ الْإِبْهَامِ فِي الْجَانِبَيْنِ .

قَوْلُهُ : (جَوَابًا) ، أَيْ : لِكَلَامِ الزَّوْجِ .

قَوْلُهُ : (فَيَتَضَمَّنُ إِعَادَتَهُ) ، أَيْ : يَتَضَمَّنُ كَلَامُ امْرَأَةٍ إِعَادَةَ كَلَامِ الزَّوْجِ ؛ لِأَنَّ الْجَوَابَ يَتَضَمَّنُ إِعَادَةَ مَا فِي السُّؤَالِ .

قَوْلُهُ : (وَكَذَا لَوْ قَالَ : «اخْتَارِي اخْتِيَارًا» ، فَقَالَتْ : «اخْتَرْتُ») ، أَيْ : نَفْعُ

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ : «ح ، أَصَحُّ : تَعَيَّنَ» .

(٢) يَنْظُرُ : «الشَّامِلُ فِي شَرْحِ الْمَجْرَدِ» لِمَنْسُ الْأَثَمَةِ السَّيْهَقِيِّ [ق ١٩/ب / مَخْطُوطُ مَكْتَبَةِ دَلِيّ الْأَنْدَلِيِّ - تَرْكِيَا / (رَقْمُ الْحَفْظِ : ١٣٤٠)] .

الْاِخْتِيَارَةُ تُنْسَبُ عَنِ الْاِتِّحَادِ وَالْاِئْتِرَادِ وَاخْتِيَارُهَا نَفْسُهَا هُوَ الَّذِي يَتَّخِذُ مَرَّةً

عَنْ عَبْدِ الْهَيْثَمِ

الْوَاحِدَةُ الْمَائِنَةُ ؛ وَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ التَّفْسِيرُ فِي أَحَدِ الْجَانِبَيْنِ ؛ لِأَنَّ الْاِخْتِيَارَةَ لَمَّا ذُكِرَتْ
بِنَاءِ الْوَاحِدَةِ ؛ دَلَّتْ عَلَى اخْتِيَارِ النَّفْسِ ، وَدَاكَ لِمَا قَالَ فَخْرُ الْإِسْلَامِ الْبَرْدَوِيُّ وَغَيْرُهُ
فِي «شُرُوحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(١) : أَنَّ اخْتِيَارَهَا نَفْسُهَا هُوَ الَّذِي يَتَفَرَّدُ وَيَتَعَدَّدُ ، فَأَمَّا
اخْتِيَارُهَا زَوْجَهَا فَلَا .

وهذا صحيح ، فإنه ربما تَفَرَّدَ اخْتِيَارُهَا نَفْسَهَا ، بِأَنْ يَكُونَ دِيكَ بِطَلَا فِي
وَاحِدٍ ، وَيَتَعَدَّدُ أَيْضًا بِأَنْ يَكُونَ بِتَطْلِيقَاتٍ ؛ وَلَكِنْ يَتَنَاقَضُ هَذَا بِمَا ذَكَرَ قَبْلَ هَذَا
بِقَوْلِهِ (فَلَا يَكُونُ ثَلَاثًا وَإِنْ نَوَى الزَّوْجُ ذَلِكَ ؛ لِأَنَّ الْاِخْتِيَارَ لَا يَتَنَوَّعُ) .

بَيَانُ التَّنَاقُضِ^(٢) أَنَّهُ أُثْبِتَ هُنَا - فِي اخْتِيَارِهَا نَفْسَهَا - التَّفَرُّدُ وَالتَّعَدُّدُ ، وَلَا
يَكُونُ التَّفَرُّدُ وَالتَّعَدُّدُ فِي اخْتِيَارِهَا نَفْسَهَا ، إِلَّا إِذَا كَانَ الْاِخْتِيَارُ مَشْرُوعًا [٢٣٨ م] ،
وَقَدْ نَفَى التَّنَوُّعَ ثَمَّةَ بِقَوْلِهِ : (لِأَنَّ الْاِخْتِيَارَ لَا يَتَنَوَّعُ) .

وَلَيْزَ قَالَ قَائِلُ : لَا يَشُبُّ التَّنَاقُضُ ؛ لِأَنَّ الْاِخْتِيَارَ هُوَ عَمْرُ الْاِخْتِيَارِ ثَمَّةَ ؛ لِأَنَّ
الْاِخْتِيَارَ هُوَ اخْتِيَارُهَا نَفْسَهَا ، وَثَمَّةَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ اخْتِيَارُهَا زَوْجَهَا .

قُلْتُ : مِثْلُ هَذَا الْكَلَامِ لَا يَقَعُ إِلَّا عَمْرُ لَيْسَ لَهُ لُبٌّ ، فَكَيْفَ يُعَالُ ذَلِكَ ؛ وَقَدْ
بَادَى الْمَصْنُفُ بِأَعْلَى صَوْتِهِ : (الْوَاقِعُ بِهَا بَائِنٌ ، فَلَا يَكُونُ ثَلَاثًا وَإِنْ نَوَى الزَّوْجُ) ،
وَأَمَّا تَكُونُ الْوُقُوعُ إِذَا احْتَارَتْ نَفْسَهَا ، لَا إِذَا اخْتَارَتْ زَوْجَهَا

فَعَلِمَ أَنَّ الشَّرَادَ مِنَ الْاِخْتِيَارِ فِي الْمَوْضِعَيْنِ : هُوَ اخْتِيَارُهَا نَفْسَهَا ، وَقَدْ أُثْبِتَ
فِيهِ التَّنَوُّعُ فِي هَذَا الْمَقَامِ ، وَنَفَى ثَمَّةَ ؛ فَثَبَّتَ التَّنَاقُضُ

(١) ينظر «شرح الجامع الصغير» لبردوي [٢٩] مخطوط مكتبة جاز الله .

(٢) جاء في حاشية «ع» «أقول لا تنافض فيه ؛ لأن لمرد من قوله هو الذي يعمد ويعدد ؛ إن تفرد
ذلك في جانبها لا في جانب ، وليس ذلك إجباراً عن الوقوع ، فلا بد من نفس»

وَيَتَعَدَّدُ أُخْرَى فَصَارَ مُفَسَّرًا مِنْ جَانِبِهِ.

وَلَوْ قَالَ: «اخْتَارِي»، فَقَالَتْ: «اخْتَرْتُ نَفْسِي»؛ يَقَعُ الطَّلَاقُ إِذَا نَوَى
الرَّوْحُ؛ لِأَنَّ كَلَامَهَا مُفَسَّرٌ وَمَا نَوَاهُ الرُّوحُ مِنْ مُحْتَمَلَاتِ كَلَامِهِ.
وَلَوْ قَالَ: «اخْتَارِي»، فَقَالَتْ: «أَنَا اخْتَارُ نَفْسِي»؛ فَهِيَ طَالِقٌ.

﴿حَايَةُ السَّارِ﴾

قَوْلُهُ: (فَصَارَ مُفَسَّرًا مِنْ جَانِبِهِ)، أَيُّ: مِنْ جَانِبِ الرُّوحِ. يَعْنِي: صَارَ قَوْلُ
الرَّوْحِ: اخْتَارِي، مَفَسَّرًا مِنْ جَانِبِهِ، بِذِكْرِهِ الْاِخْتِيَارَةَ.
قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ «اخْتَارِي»، فَقَالَتْ: «اخْتَرْتُ نَفْسِي»؛ يَقَعُ الطَّلَاقُ إِذَا نَوَى
الرَّوْحُ). وَقَدْ مَرَّ بَيَانُهُ.

قَالَ بَعْضُهُمْ فِي «شَرْحِهِ»: إِذَا قَالَ: «اخْتَارِي»، فَقَالَتْ: «اخْتَرْتُ نَفْسِي»؛
يُشْرَطُ بَيَّةُ الطَّلَاقِ، أَمَّا إِذَا قَالَ: «اخْتَارِي نَفْسِي»، فَقَالَتْ: «اخْتَرْتُ»؛ يَقَعُ
الطَّلَاقُ بِدَوْنِ الْبَيَّةِ، وَذَلِكَ خِلَافَ الرِّوَايَةِ وَالتَّحْقِيقِ.

أَمَّا الْأَوَّلُ: فَلِأَنَّ شَمْسَ الْأَنَمَةِ اسْرَخِيَّ ﴿١﴾ اشْتَرَطَ الْبَيَّةَ فِي الْمَوْصَعَيْنِ فِي
«الْمَبْسُوطِ»^(٢)، وَكَذَا صَرَّحَ الْعَتَابِيُّ فِي «شَرْحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» اشْتَرَاطَ^(٣) الْبَيَّةِ فِيهِمَا.

وَأَمَّا الثَّانِي: فَلِأَنَّ قَوْلَهُ: «اخْتَارِي»، لَيْسَ بِصَرِيحٍ فِي الطَّلَاقِ، وَمَا لَيْسَ
بِصَرِيحٍ فِيهِ كَكَفٍّ لَا يُشْرَطُ الْبَيَّةُ فِيهِ؟

قَوْلُهُ: (وَمَا نَوَاهُ الرُّوْحُ مِنْ مُحْتَمَلَاتِ كَلَامِهِ)، أَيُّ: الَّذِي نَوَاهُ الرُّوْحُ هُوَ
الطَّلَاقُ مِنْ مُحْتَمَلَاتِ كَلَامِ الرُّوحِ؛ لِأَنَّ كَلَامَهُ - وَهُوَ قَوْلُهُ: اخْتَارِي - يَحْتَمِلُ
الطَّلَاقَ، بِأَنَّهُ يَكُونُ مُرَادُهُ اخْتِيَارَ لِنَفْسِهِ.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ: «اخْتَارِي»، فَقَالَتْ: «أَنَا اخْتَارُ نَفْسِي»؛ فَهِيَ طَالِقٌ)، وَهَذِهِ

(١) ينظر: «المبسوط» للسرخسي [٢/١٠٦]

(٢) منصوب على نزع الخافض، وأصله: باشتراط

وَالْقِيَاسُ أَلَّا تُطْلَقَ ، لِأَنَّ هَذَا مُجَرَّدُ وَعْدٍ أَوْ يَحْتَمِلُهُ قَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ لَهَا
طَلَّقِي نَفْسَكَ فَقَالَتْ أَنَا أَطْلُقُ نَفْسِي .

وَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ: حَدِيثُ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا فَإِنَّهَا قَالَتْ لَا بَلَّ إِخْتَارُ اللَّهِ وَرَسُولُهُ

عَائِدَةُ الْبَيَانِ

مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» الْمَعَادَةِ ، وَصَوَرُثُهَا فِيهِ: «لِمَحَمَّدٍ عَنْ [٣/٢٣٩ و/م] يَعْقُوبُ
عَنْ أَبِي حَنِيمَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي رَجُلٍ يَقُولُ لَامْرَأَتِهِ: «اخْتَارِي» ، فَنَقُولُ: «أَنْ أَخْتَارُ
نَفْسِي» ، قَالَ: هِيَ طَالِقٌ ^(١) .

وَذَكَرَ فِي «الْأَصْلِ» لِقِيَاسَ وَالْإِسْتِحْسَانِ فَقَالَ: «لَمْ تُطْلَقْ فِي الْقِيَاسِ؛ وَلَكِنَّا
نَسْتَحْسِرُ فَرُوقَ الطَّلَاقِ عَلَيْهَا» ^(٢) .

وَجْهُ الْقِيَاسِ أَنْ قَوْلَ الْمَرْأَةِ: «أَخْتَارُ نَفْسِي» ، مُجَرَّدُ وَعْدٍ [١٧٠، ١ ط] ، إِذَا كَانَ
مُرَادُهَا بِهَذَا الْكَلَامِ الْإِسْتِقَالُ ، أَوْ هُوَ يَحْتَمِلُ الْوَعْدَ لِأَنَّ الصَّيْعَةَ مُشْتَرَكَةٌ بَيْنَ الْحَالِ
وَالْإِسْتِقَالِ ، فَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِالْوَعْدِ وَالْإِحْتِمَالِ؛ أَلَّا تُرَى إِذَا قَالَ لَهَا: «طَلَّقِي
نَفْسَكَ» ، فَقَالَتْ: «أَطْلُقُ» ؛ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ قِيَاسًا وَاسْتِحْسَانًا

وَوَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ: أَنَّ قَوْلَهَا اخْتَارُ - وَإِنْ كَانَ وَعْدًا صَوْرَةً - جُعِلَ إيجابًا
وَنَحْيًا مَعْنَى: بِدَلَالَةِ الشَّرْعِ وَالْعُرْفِ .

أَمَّا الْأَوَّلُ فَإِنَّ قَوْلَهُ تَعَالَى: ﴿يَتَأْتِيهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُمْ تُحِبُّونَ الْحَيَاةَ
الْأُثْنَى وَرَبِّتْنَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأَسَرِّخَنَّ سَرًا حَيْثَ لَا يَسْمَعْنَ﴾ [الاحزاب: ٢٨] ، لَمَّا
نَزَلَ: «بَدَأَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالَ: «إِنِّي مُخْبِرُكُمْ بِأَمْرٍ ، فَلَا تُجِيبِي ، حَتَّى
تَسْتَأْمِرِي أَبَوَيْكَ» ، ثُمَّ أَخْبَرَهَا بِآيَةِ ، فَقَالَتْ: أَفِي هَذَا اسْتَأْمِرُ أَبَوَيَّ ؟ لَا ؛ بَلْ اخْتَارُ

(١) بطر. «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/٢٠٣، ٢٠٤] .

(٢) بطر. «الأصل» المعروف بالمبسوط، ٥٩٢/٤، طبعة وزارة الأوقاف القطرية .

واعتبره النبي ﷺ جواباً منها ولأن هذه الصيغة حقيقة في الحال، وتجاوز في الاستقبال كما في كلمة الشهادة وأداء الشهادة بخلاف قولها أطلق نفسي؛ لأنه

شبهة اليبس

الله ورَسُولُهُ^(١). فجعل رسول الله ﷺ [ذلك]^(٢) فيها إيجاباً وتحققاً، بمنزلة قولها: احترت، فكذا فيما نحن فيه.

وأما الثاني: فإن لفظ المضارع - وإن كان مشترك بين الحال والاستقبال - صالحاً لهما جميعاً على سبيل البدل؛ يراد به الحال عرفاً، إذا كان حكاية عن أمر قائم ومعنى ثابت، كقول المؤذن: «أشهد أن لا إله إلا الله»؛ لأن التصديق أمر قائم بالقلب، وكقول الشاهد: «أشهد»، لأنه حكاية عن أمر قائم أيضاً، وكذا قول الرّحلي: «أنا أعتقد الإسلام»، فكذا قولها: «أخار»، حكاية عن أمر قائم؛ لأن الاختيار عمل القلب، وذلك أمر محقق فيه.

بخلاف قولها: «أطلق»؛ لأنه ليس بحكاية أمر قائم، وإنما يثبت الطلاق [٢٣٩/٢ م] لو ثبت بهذه الصيغة نفسها، فلم يوحّد الدليل على ترجيح الحال، فتم يقع الطلاق، فلهذا أخذ بالقياس.

قوله: (ولأن هذه الصيغة حقيقة في الحال، وتجاوز في الاستقبال).

بمعنى: أن صيغة المضارع حقيقة في الحال، ومجاز في الاستقبال، وفيه نظر؛ لأن أهل اللغة قالوا: إن صيغة المضارع مشتركة بين الحال والاستقبال، وكلامهم فيما يتعلق بالوضع حجة، والمُشترك يدل على المعنيين جميعاً بسبيل الحقيقة، لكن يرجح أحد المعنيين بالدليل، وقد دل ذلك على إرادة الحال فيما

(١) أخرجه البخاري في كتاب التفسير / باب تفسير سورة الأحزاب [رقم ٤٥٠٧]، ومسلم في كتاب الطلاق / باب بيان أن تحبير امرأته لا يكون طلاقاً إلا باليه [رقم ١٤٧٥]، من حديث عائشة رضي الله عنها.

به نحوه

(٢) ما بين المعنيتين: زيادة من: «ف»، و«ع»، و«م»، و«ار».

مَعْذَرُ حَمْلِهِ عَلَى الْحَارِبِ ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ حِكَايَةُ عَنْ حَالَةٍ قَائِمَةٍ وَلَا كَذَلِكَ قَوْلُهَا أَنَا
اخْتَارُ نَفْسِي ؛ لِأَنَّهُ حِكَايَةُ عَنْ حَالَةٍ قَائِمَةٍ وَهُوَ اخْتِيَارُهَا نَفْسُهَا .

وَلَوْ قَالَ لَهَا : «اخْتَارِي اخْتَارِي» ، فَقَالَتْ : «اخْتَرْتُ الْأُولَى ، أَوْ
الْوَسْطَى ، أَوْ الْأَخِيرَةَ» ؛ طَلَّقْتُ ثَلَاثًا فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رحمه الله وَلَا يُخْتِاجُ إِلَى
بَيِّنَةٍ وَقَالَ نَطَلَّقُ وَاحِدَةً

﴿عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ﴾

مَحْنٌ فِيهِ عَلَى مَا حَقَّقْنَاهُ آنَفًا .

قَوْلُهُ : (عَنْ حَالَةٍ قَائِمَةٍ) ، أَيُّ : نَائِمَةٍ .

قَوْلُهُ : (وَلَوْ قَالَ لَهَا : «اخْتَارِي اخْتَارِي اخْتَارِي» ، فَقَالَتْ : «اخْتَرْتُ الْأُولَى ، أَوْ
الْوَسْطَى ، أَوْ الْأَخِيرَةَ» ، طَلَّقْتُ ثَلَاثًا فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رحمه الله ، وَلَا يُخْتِاجُ إِلَى بَيِّنَةٍ
الزَّوْجِ .

وَقَالَ نَطَلَّقُ وَاحِدَةً^(١) ، وَهِيَ مِنْ مُعَادَةِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» ، وَصَوْرَتُهَا
فِيهِ : «قَالَ» ، وَلَوْ قَالَ : «اخْتَارِي اخْتَارِي اخْتَارِي» ، فَقَالَتْ : «اخْتَرْتُ الْأُولَى ، أَوْ
الْوَسْطَى ، أَوْ الْأَخِيرَةَ» ؛ فَهِيَ ثَلَاثٌ .

وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ : هِيَ وَاحِدَةٌ بَيِّنَةٌ ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ : «اخْتَرْتُ اخْتِيرَةً»^(٢)
قَالَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» : (وَإِنَّمَا لَا يُخْتِاجُ إِلَى الْبَيِّنَةِ ؛ لِذَلَالَةِ التَّكْرَارِ عَلَيْهِ) ،
أَيُّ : عَلَى الطَّلَاقِ .

بَيِّنَتُهُ : أَنَّ الْاِخْتِيرَ فِي حَقِّ الطَّلَاقِ هُوَ الَّذِي يَنْكَرُ ، وَاخْتِيَارُهَا زَوْجُهَا لَا
يَنْكَرُ ، فَصَارَ تَكَرُّارُ الْاِخْتِيرِ دَلِيلًا عَلَى إِرَادَةِ الطَّلَاقِ ، وَفِيهِ نَظَرٌ ؛ لِأَنَّ مُحَمَّدَ رحمه الله

(١) بَطْنُ «شرح محضر الطحاوي» للجصاص [٩٨/٥] ، «مختص الرواية» لأبي الليث السمرقندي
[٩٨٣ ٢] ، «المسودة» لسرخي [٢١٢/٦] ، «شرح قاصيحات علي الجامع الصغير» [ق/١٢٩]

(٢) بَطْنُ «الجامع الصغير» مع شرحه الدفع الكبير [ص ٢٠٤]

﴿ غايه البيان ﴾

لَمْ يَتَعَرَّضْ لِعَدَمِ الْاِحْتِياجِ إِلَى النِّيَّةِ، لَا فِي «الْمَبْسُوطِ» وَلَا فِي أَصْلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَلِهَذَا لَمْ يَذْكُرْهُ فَحَرُّ الْإِسْلَامِ الْبَزْدَوِيُّ فِي شَرْحِهِ لـ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَكَذَا لَمْ يَذْكُرْ صَاحِبُ «الْمُخْتَلَفِ»، وَإِنَّمَا ذَكَرَهُ الصَّدْرُ الشَّهِيدُ وَالْعَنَابِيُّ فِي شَرْحَيْهِمَا لـ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(١).

وَالظَّاهِرُ أَنَّ النِّيَّةَ شَرْطٌ؛ لِأَنَّ الْاِحْتِيازَ لَيْسَ مِنَ الْفَاضِلِ الصَّرِيحِ، وَالتَّكْرارُ لَا يَدُ عَلَى الطَّلَاقِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ [٤٨/١] لِلتَّأَكُّيدِ [٢٤٠/٣ م]، وَلِهَذَا شَرَطَ النِّيَّةَ فِي «الْجَامِعِ الْكَبِيرِ» مُصَرِّحًا، وَأَمَّا الْمُعَيَّنُ النَّسْفِيُّ وَغَيْرُهُ صَرَّحُوا بِاِشْتِرَاطِ النِّيَّةِ فِي «شُرُوحِ الْجَامِعِ الْكَبِيرِ»، مَعَ وَجُودِ تَكَرُّرِ الْاِحْتِيازِ.

ثُمَّ اعْلَمْنَا أَنَّهُ إِذَا قَامَ لَهُ: «اخْتَارِي»، وَكُرِّرَ ثَلَاثًا، فَقَالَتْ: «اخْتَرْتُ نَفْسِي اخْتَارَةً، أَوْ بِاخْتَارَةٍ، أَوْ اخْتَرْتُ نَفْسِي مَرَّةً، أَوْ بِمَرَّةٍ، أَوْ وَاحِدَةً، أَوْ بِوَاحِدَةٍ»، أَوْ قَالَتْ: «قَدْ خَرْتُ نَفْسِي»، يَقَعُ الثَّلَاثُ بِالِاتِّفَاقِ.

أَمَّا إِذَا قَالَتْ: «اخْتَرْتُ الْأُولَى، أَوِ الْوَسْطَى، أَوِ الْآخِرَةَ»، أَوْ اخْتَرْتُ نَفْسِي بِالْأُولَى، أَوْ بِالْوَسْطَى، أَوْ بِالْآخِرَةِ؛ فَهِيَ طَالِقٌ ثَلَاثًا فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله.

وَقَالَا: هِيَ طَالِقٌ وَاحِدَةً بَائِثَةً^(٢).

لَهُمَا: أَنَّ قَوْلَهَا: الْأُولَى، أَوِ الْوَسْطَى، أَوِ الْآخِرَةَ، يَقِيدُ شَيْئًا فِي التَّرْتِيبِ وَالْإِفْرَادِ، وَيُمْكِنُ اعْتِبَارُ الْإِفْرَادِ دُونَ التَّرْتِيبِ، فَصَحَّ الْإِفْرَادُ، وَسَطَلَ التَّرْتِيبُ،

(١) يَنْظُرُ «شَرْحُ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» لِبَزْدَوِيِّ [ق ١٢٨]، «شَرْحُ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» لَصَدْرِ الشَّهِيدِ [ص ٣٠٨].

(٢) وَهُوَ الصَّحِيحُ قَوْلُ الْإِمَامِ يَنْظُرُ «الْمَبْسُوطِ» لِسِرْحِيِّ [٢١٨/٦]، «شَرْحُ قَاصِبِحَانَ عَلَى الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» [ق ١٢٨]، «بَدَائِعُ الصَّنَاعِ فِي تَرْبِيعِ الشَّرَائِعِ» [١٢٠/٣]، «لَا حَيْزَ لِعَطْلِ الْمُحَادَرِ» [١٣٥/٣]، «تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ» [٢٢١/٢].

نصار كانتها قالت: «اخترت تطليقة واحدة، أو اخترت التطليقة الأولى».

ولأبي حنيفة رحمته الله وجهان:

أحدهما: أن قولها: «الأولى، أو الوسطى، أو الأخيرة»؛ نعت مؤنث محذوف، فيقدر الموصوف المحذوف على حسب دلالة الحال، فصار كأنها قالت: «اخترت لاختيار الأولى والمرء الأولى»، فلو صرحت بذلك؛ كانت طالفا ثلاثا، فكذا هنا.

والثاني: أنها أتت بالترتيب فيما لا يليق به الترتيب، فيلغو ذكر الترتيب، يعني قولها: «اخترت»، فيجمع الثلاث، وذاك لأن المرأة إنما تصرّت في الطلاق بحكم التملك؛ لأن الزوج ملكها ثلاث تطليقات بالتفويضات الثلاث، والمجتمع في الملك لا ترتيب فيه، كالمجتمع في المكان والزمان، فيلغو ذكر الترتيب.

ألا ترى أنه لا يقال إذا جعلت الدراهم الثلاثة في الكيس. هذا أول، وهذا أوسط، وهذا آخر؛ فكذا هنا، بخلاف قولها: اخترت التطليقة الأولى، فإن ثمة يلغو ذكر الأولى أيضا؛ لبطلان الترتيب، بيني ذكر [٢١٠/٣ م] التطليقة، فتع واحدة.

وسأل في هذه المسألة شمس الأئمة الشرنخسي في «شرح الكافي» سؤالا وجوابا فقال: «فإن قيل: كان ينبغي ألا يقع ههنا شيء؛ لأنه لما لغا ذكر الترتيب، يبقى قولها اخترت، وقد يتأ أن بهذا للمط لا يقع الطلاق؛ ما لم تقل: اخترت نفسي».

قلنا: هذا إذا لم يكن في لفظ الزوج ما يدل على تخصيص الطلاق، وههنا في لفظه ما يدل على ذلك، وهو قوله: اختاري ثلاث مرات، فإن الطلاق هو المحصور بعد الطلاق^(١).

(١) ينظر: «المبسوط للشرنخسي» [٢١٩/٦].

وَأِنَّمَا لَا يَحْتَاجُ إِلَى النِّيَّةِ الزَّوْجُ لِدَلَالَةِ التَّكْرَارِ عَلَيْهِ إِذَا الْإِخْتِيَارُ فِي حَقِّ
الطَّلَاقِ هُوَ الَّذِي يَتَكَرَّرُ لَهُمَا أَنَّ ذِكْرَ الْأُولَى وَمَا يَجْرِي مَجْرَاهُ وَإِنْ كَانَ لَا يُقْبَدُ
مِنْ حَيْثُ التَّرْتِيبُ يُقْبَدُ مِنْ حَيْثُ الْإِفْرَادُ فَيُعْتَبَرُ فِيْمَا يُقْبَدُ وَلَهُ أَنَّ هَذَا وَصَفٌ لِنَفْسٍ
لِأَنَّ الْمُجْتَمَعَ فِي الْمِلْكِ لَا تَرْتِيبَ فِيهِ كَالْمُجْتَمَعَ فِي الْمَكَانِ وَالْكَلَامِ لِلتَّرْتِيبِ ،
وَالْإِفْرَادُ مِنْ ضَرُورَاتِهِ [د/١٣٠] فَإِذَا لَغَا فِي حَقِّ الْأَصْلِ لَغَا فِي حَقِّ الْبِنَاءِ .

مخاطبة البيان

وَقَالَ فِي «الشَّامِلِ»: قَالَ لَهَا: «الْخِتَارِي الْخِتَارِي الْخِتَارِي ، فَاخْتَارَتْ نَفْسَهَا» ،
فَقَالَ^(١): نَوَيْتُ بِالْأَوَّلِ: الطَّلَاقَ ، وَبِالْثَّانِي: الدَّلِيلَ: التَّأَكِيدَ وَالْإِفْهَامَ ؛ لَا يُصَدَّقُ
قَضَاءً ؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ بَأَنَّهُ أَرَادَ بِالْأَوَّلِ: الطَّلَاقَ ، وَفِي حَالِ مُذَاكِرَةِ الطَّلَاقِ لَا يُصَدَّقُ خِلَافُهُ
قَوْلُهُ: (وَمَا يَجْرِي مَجْرَاهُ) ، أَرَادَ بِهِ: الْوَسْطَى وَالْأَخِيرَةَ ، وَالضَّمِيرُ فِي
(مَجْرَاهُ) رَاجِعٌ إِلَى ذِكْرِ الْأُولَى .

قَوْلُهُ: (فِيمَا يُقْبَدُ) ، أَيُّ: فِي الْإِفْرَادِ .

قَوْلُهُ: (وَالْكَلَامُ لِلتَّرْتِيبِ ، وَالْإِفْرَادُ مِنْ ضَرُورَاتِهِ) .

بَيَانُهُ: أَنَّ الْأُولَى وَالْوَسْطَى وَالْأَخِيرَةَ ؛ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهَا لِلتَّرْتِيبِ ، لِأَنَّ الْأُولَى
تَأْتِي الْأَوَّلَ ، وَهُوَ اسْمٌ لِفَرْدٍ سَابِقٍ عَلَى شَيْءٍ ، فَحَصَلَ التَّرْتِيبُ .
وَالْوَسْطَى: تَأْتِي الْأَوْسَطَ ، وَهُوَ اسْمٌ لِفَرْدٍ مُتَوَسِّطٍ بَيْنَ شَيْءٍ وَشَيْءٍ ، فَحَصَلَ
التَّرْتِيبُ .

وَالْأَخِيرَةُ: تَأْتِي الْآخِرَ ، وَهُوَ اسْمٌ لِفَرْدٍ قَبْلَهُ شَيْءٌ ؛ وَلَكِنْ لَيْسَ بَعْدَهُ شَيْءٌ ،
فَحَصَلَ التَّرْتِيبُ ، ثُمَّ الْإِفْرَادُ مِنْ ضَرُورَاتِ الْكَلَامِ ؛ لِأَنَّ الصَّيغَةَ صِيغَةُ فَرْدٍ كَمَا بَيَّنَّا ،

(١) وَقَعَ فِي «الشَّامِلِ» «مَقَالَتُ» وَأَرَادَ تَحْرِيقًا . يَنْظُرُ «الشَّامِلُ» فِي شَرْحِ الْمَجْرَدِ شَيْءٌ لِأَنَّهُ الْبَيِّنَةُ
[ق ٩٩/١] مَحْطُوطٌ مَكْتُوبٌ وَلِيَّ الدِّهْنِ أَهْمَدِي - تَرْكِيَا / (رَقْمُ الْحَفَظِ: ١٣٤٠) .

ولو قالت: «اخترت اختياراً» فهي ثلاث في قولهم جميعاً؛ لأنها للمرة
فصار كما إذا صرحت بها، ولأن الاختيار لل تأكيد ويدون التأكيد تقع الثلاث
فهي التأكيد أولى.

ولو قالت: «قد طلقت نفسي»، واخترت نفسي بتطليقة» فهي واحدة يملك
الرجعة، لأن هذا اللفظ يوجب الانطلاق بعد انقضاء العدة، فكانت اختارت

غاية السان

فمنها لغا كلامه في حق الأصل - وهو الترتيب - لغا في حق البناء، وهو [١٨/١]؛
الإفراد، وإنما جعل الترتيب أصلاً؛ لأنه هو المقصود من ذكر الكلام، لا بيان الأفراد.
واراد صاحب «الهداية» بالكلام: غير المفيد، وهو قولها: الأولى، أو
الوسطى، أو الأخيرة، على ما عليه أهل اللغة؛ لأنهم يطلقونه على المفيد وعلى
غير المفيد، أما أهل النحو فلا يطلقونه [٢/١٠١] على المفيد.

قوله. (ولو قالت: «اخترت اختياراً» فهي ثلاث في قولهم جميعاً، لأنها
للمرة).

يعني إذا قالت المرأة: «اخترت اختياراً»، هي جواب قول الرجل
«اختاري اختاري» يقع الثلاث بالاتفاق؛ لأن الاختيار تدل على المرأة،
فلو صرحت بالمرأة وقالت: «اخترت نفسي مرة أو بمرّة» في جواب قوله «اختاري
ثلاث مرّات»؛ يقع الطلاق، فكذا إذا ذكرت اللفظ الذي يدل على المرأة، ولأن
الاختيار لل تأكيد، لكونها مصدراً مفروناً بدء الوحدة، فلز أجابت بدون التأكيد
وقالت: «اخترت نفسي»؛ يقع الثلاث، ومعها أولى، وهذا لأن المضدر لا يذكر
مع الفعل إلا لل تأكيد، كما في قولك: «ضربت ضرباً».

قوله: (ولو قالت: «قد طلقت نفسي»، واخترت نفسي بتطليقة»؛ فهي واحدة
يملك الرجعة؛ لأن هذا اللفظ يوجب الانطلاق بعد انقضاء العدة، فكانت اختارت

نفسها بعد العدة.

غاية البيان

نفسها بعد العدة.

وأشار بقوله: (هَذَا اللَّفْظُ) إلى قولها: (طَلَّقْتُ نَفْسِي)، وإلى قولها: (بِتَطْلِيقِي)؛ لأنَّ الطَّلَاقَ وما يُشْتَقُّ منه صَرِيحٌ فِي الطَّلَاقِ، فَيُعَقَّبُ الرَّجْعَةُ، وَهَكَذَا وَقَعَ فِي بَعْضِ نُسَخِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(١).

وَقَالَ الصَّدْرُ الشَّهِيدُ: هِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ، وَمَا وَقَعَ فِي بَعْضِ النُّسخِ فَهُوَ غَلَطٌ وَقَعَ مِنَ الْكَاتِبِ^(٢).

فَأَقُولُ: مَا قَالَهُ الصَّدْرُ الشَّهِيدُ فَهُوَ فِي مَحْزَاهُ؛ أَلَا تَرَى مَا ذَكَرَ فِي «الْجَامِعِ الْكَبِيرِ»: «وَأِنْ قَالَتْ: اخْتَرْتُ نَفْسِي بِتَطْلِيقِي، أَوْ طَلَّقْتُ نَفْسِي وَاحِدَةً؛ تَقَعُ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ»^(٣).

وهكذا ذَكَرَ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ فِي «الْكَافِي»، وَشَمْسُ الْأَنْمَةِ السَّرْحَسِيُّ فِي «مَبْسُوطِهِ»، وَهُوَ «شَرْحُ الْكَافِي» فَقَالَا: «وَأِنْ قَالَ: «اخْتَارِي»، فَقَالَتْ: «قَدْ طَلَّقْتُ نَفْسِي؛ طَلَّقْتُ وَاحِدَةً بَائِنَةً»^(٤).

(١) عامة نسخ «الجامع الصغير» وقع فيها، «لا يثبت الرجعة» بزيادة «لا» وهكذا وقع في بعض شروح «الجامع الصغير» أيضاً، ووقع في شروح الصدر الشهيد وقاضي حان والشُّرْتُكَنَشِيِّ «هي واحدة بائنة»، ينظر: «شرح الجامع الصغير» لصدر الشهيد [ق ٥٤١]، «محفوظ مكة» بمصر لله أمدي - تركيا / (رقم الحفظ: ٦٩٩)، و«شرح لجامع الصغير» للشُّرْتُكَنَشِيِّ [١/ق ١٣٨] بـ محفوظ مكة بمصر لله أمدي - تركيا / (رقم الحفظ: ٧٥٥)، و«شرح الجامع الصغير» لقاضي حان [١٠٩/ق ١] محفوظ مكة بمصر لله أمدي - تركيا / (رقم الحفظ: ٧٥٢)

(٢) وبه حرم قاضي حان أيضاً، وقال: «لصحيح» ما ذكرناه من عليه في الربادات» ينظر: «شرح الجامع الصغير» لقاضي حان [١٠٩/ق ١] محفوظ مكة بمصر لله أمدي - تركيا / (رقم الحفظ: ٧٥٢)

(٣) ينظر: «الجامع الكبير» لمحمد بن الحسن [ص/١٨٤].

(٤) ينظر: «المبسوط» للرخيبي [٦/٢١٦]

وإن قال لها «أمرتك بيدك في تطليقة، أو اختاري بتطليقة، فاختارت نفسها»، فهي واحدة يملك الرجعة؛ لأنه جعل لها الاختيار لكن بتطليقة وهي معلقة للرجعة.

غاية البيان

وقال البيهقي: قل: «اختاري»، فقالت: «طلقت نفسي»؛ تقع بائنة^(١).

وقال المتأني في «شرح الجامع الصغير»: لو قالت: طلقت نفسي بواحدة، أو اخترت نفسي بتطليقة؛ تقع [٢/٢٤١ ط ٢] واحدة بائنة.

وعلل وقال: لأنها ملكك إيقاع الثلاث بالتفويض، فتملك إيقاع الواحدة، وأنها بائنة؛ لأن الزوج خيرها في نفسها، واختيارها نفسها يحصل بالباين لا بالرعي، إلا إذا صرح الزوج بالطلاق الرجعي، بأن قال: «اختاري نفسك بتطليمة»، أو قال «أمرتك بيدك في تطليقة»، واختارت نفسها؛ يقع واحدة رجعية، لأن الزوج صرح على الطلاق الرجعي في التفويض، فكان الموقض إليها صريح الطلاق، وأنه رجعي بالصريح.

وقد صرح بالباين أيضاً في «شرح الطحاوي» إذا قالت: طلقت نفسي؛ في جواب قول الرجل: اختاري. وكذا ذكر الولوالجي أيضاً في «فتاواه»^(٢).

فعلِم أن ما وقع في بعض النسخ من ملك الرجعة؛ سهو من الكاتب، وكأنه كان: «فهي واحدة، لا يملك الرجعة»، فسقط حرف التفي سهواً.

قوله: (وإن قال لها «أمرتك بيدك في تطليقة، أو اختاري بتطليقة، فاختارت نفسها»، فهي واحدة يملك الرجعة)، وهذه من مسائل «الجامع الصغير»^(٣).

(١) ينظر «التمل في شرح المجردة» لشمس الأئمة البيهقي [٩٩/ب/ب] مخطوط مكتبة ولي الدين أفندي - تركيا/ (رقم الحفظ: ١٣٤٠).

(٢) ينظر: «الفتاوى الولوالجية» [٢/٢١].

(٣) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه الجامع الكبير [ص/٢٠٥].

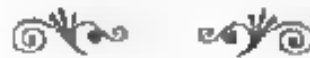
.....

﴿ عناية البيان ﴾

والمسألة الثانية من الخواص.

ووجهه: أن المرأة إنما تنصرف في الطلاق بحكم التمريض من الزوج، وقد [١٩٠] نص الزوج في التمريض على الرجعي بذكر الصريح؛ فيقع الرجعي.

وقال في «المبسوط»: «لو قال لها: «اطلعي نفسك»، فقالت: «قد اخترت نفسي»؛ كان باطلاً؛ لأن لفظ الاختيار أضعف من لفظ الطلاق؛ ألا ترى أن الزوج يملك لإيقاع بلفظ الطلاق دون لفظ الاختيار، فالأضعف لا يصلح جواباً للأقوى، والأقوى يصح جواباً للأضعف»^(١).



(١) ينظر: «المبسوط» للشيخين [٢١٦/٦].

فصل في الأمر باليد

وَإِنْ قَالَ لَهَا: «أَمْرُكَ بِبَيْدِكَ» - يَتَوَي ثَلَاثًا - فَقَالَتْ: «اخْتَرْتُ نَفْسِي
بِوَاحِدَةٍ»؛ فَهِيَ ثَلَاثٌ؛ لِأَنَّ الْإِخْتِيَارَ يَصْلُحُ جَوَابًا لِلأَمْرِ بِالْيَدِ لِكَوْنِهِ تَمْلِكُ
وَالوَاحِدَةُ صِفَةُ الْإِخْتِيَارَةِ فَصَارَ كَأَنَّهَا قَالَتْ اخْتَرْتُ نَفْسِي بِمَرَّةٍ وَاحِدَةٍ وَبِذَلِكَ
يَقَعُ اثْنَاثٌ.

فصل في الأمر باليد

قَوْلُهُ: (وَإِنْ قَالَ لَهَا «أَمْرُكَ بِبَيْدِكَ» - يَتَوَي ثَلَاثًا - فَقَالَتْ: «اخْتَرْتُ نَفْسِي
بِوَاحِدَةٍ»؛ فَهِيَ ثَلَاثٌ)، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(١).
وَفِي بَعْضِ النُّسخ: «قَدْ اخْتَرْتُ نَفْسِي بِوَاحِدَةٍ»، أَعْنِي بِرِبْدَةٍ «قَدْ»، وَذَلِكَ
لِأَنَّ الْإِخْتِيَارَ جُعِلَ جَوَابًا لِلتَّمْلِكِ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ، وَالأَمْرُ بِالْيَدِ تَمْلِكٌ؛ وَيَقَعُ
الْإِخْتِيَارُ جَوَابًا لَهُ.

أَمَّا وَفَوْقُ الثَّلَاثِ [٣/٢٤٢ ر ١] فَلَا نَقُولُهَا: «بِوَاحِدَةٍ»؛ بَعْتُ، فَلَا تُدْرِكُ أَنْ
يُقَدَّرَ لَهَا مَوْصُوفٌ، وَهُوَ هُنَا: الْإِخْتِيَارَةُ؛ لِإِدْلَالِ سِيَاقِ الْكَلَامِ، فَصَارَ كَأَنَّهَا قَالَتْ
اخْتَرْتُ نَفْسِي بِإِخْتِيَارَةٍ وَاحِدَةٍ، فَلَوْ صَرَّحَتْ بِهَا يَقَعُ الثَّلَاثُ، فَكَذَا هُنَا.

أَمَّا إِذَا قَالَتِ الْمَرْأَةُ فِي جَوَابِ قَوْلِ الرَّحْلِ: «أَمْرُكَ بِبَيْدِكَ» - يَتَوَي ثَلَاثًا - قَدْ
طَلَّقْتُ نَفْسِي بِوَاحِدَةٍ، أَوْ اخْتَرْتُ نَفْسِي بِتَطْلِيقَةٍ؛ نَقَعَ الْوَاحِدَةُ الْبَائِسُ، وَذَلِكَ لِأَنَّ
قَوْلَهَا: بِوَاحِدَةٍ يَقْتَضِي مَوْصُوفًا مَحْذُوفًا، وَهُوَ التَّطْلِيقَةُ أَوْ اطْلَاقُهَا هُنَا؛ لِإِدْلَالِ الْفِعْلِ
السَّابِقِ عَلَيْهَا، فَتَقَعُ الْوَاحِدَةُ؛ لِأَنَّهَا لَمَّا مَلَكَتِ الثَّلَاثَ بِالتَّفْوِيزِ؛ مَلَكَتِ الْوَاحِدَةَ.

(١) يَطْرُقُ «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» مَعَ شَرْحِهِ السَّامِعِ الْكَبِيرِ [ص ٢٠٨، ٢٠٩].

وَلَوْ قَالَتْ قَدْ طَلَّقْتُ نَفْسِي بِوَاحِدَةٍ أَوْ اخْتَرْتُ نَفْسِي بِتَطْلِيقِهِ فَهِيَ وَاحِدَةٌ
بَيِّنَةٌ ؛ لِأَنَّ الْوَاحِدَةَ نَعَتْ لِمَصْدَرٍ مَحذُوفٍ وَهُوَ فِي الْأُولَى : الْإِخْتِيَارَةُ وَفِي
الثَّانِيَةِ : التَّطْلِيقَةُ إِلَّا أَنَّهَا تَكُونُ ثَانِيَةً ؛ لِأَنَّ التَّفْوِيزَ فِي الثَّانِيَةِ ضَرُورَةٌ مِلْكُهَا
أَمْرُهَا وَكَلَامُهَا خَرَجَ جَوَابًا لَهُ فَتَصِيرُ الصِّفَةُ الْمَذْكُورَةُ فِي التَّفْوِيزِ مَذْكُورَةً فِي
الْإِبْقَاعِ وَإِنَّمَا تَصَحُّ نَيْتُهُ الثَّلَاثُ فِي قَوْلِهِ : «أَمْرُكَ بِبَيْدِكَ» ؛ لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ الْعُمُومَ
وَالْخُصُوصَ ، وَنَيْتُهُ الثَّلَاثُ : نَيْتُهُ التَّعْميمَ بِخِلَافِ قَوْلِهِ اخْتَارِي ؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْتَمِلُ

غايه البيان

لَكِنْ يَفْعُ الْبَيِّنُ ، لِأَنَّ الْمُفْرَضَ إِلَيْهَا بَائِنٌ لَا رَجْعِيٌّ .

قَوْلُهُ : (وَهُوَ فِي الْأُولَى : لِإِخْتِيَارَةٍ) ، أَيِ : الْمَصْدَرِ الْمَحذُوفِ فِي الصُّورِ
الْأُولَى ، أَوْ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى هُوَ الْإِخْتِيَارَةُ ، وَإِنَّمَا قَالَ : (هُوَ) ؛ لِأَنَّ الضَّمِيرَ رَاجِعٌ
إِلَى الْمَصْدَرِ ، وَأَرَادَ بِالْأُولَى قَوْلَهَا : «اخْتَرْتُ نَفْسِي بِوَاحِدَةٍ» ، أَيِ : بِإِخْتِيَارَةٍ وَاحِدَةٍ .
قَوْلُهُ : (وَفِي الثَّانِيَةِ : التَّطْلِيقَةُ) ، أَيِ : الْمَصْدَرِ الْمَحذُوفِ فِي الصُّورِ الثَّانِيَةِ ،
أَوْ فِي الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ التَّطْلِيقَةُ ، وَأَرَادَ بِالثَّانِيَةِ قَوْلَهَا : قَدْ طَلَّقْتُ نَفْسِي بِوَاحِدَةٍ ؛ أَيِ :
بِتَطْلِيقَةٍ وَاحِدَةٍ .

قَوْلُهُ : (جَوَابًا لَهُ) ، أَيِ : لِلتَّفْوِيزِ لِكَلَامِ الرُّوحِ .

قَوْلُهُ : (فَتَصِيرُ الصِّفَةُ الْمَذْكُورَةُ فِي التَّفْوِيزِ مَذْكُورَةً فِي الْإِبْقَاعِ) ، أَيِ : تَصِيرُ
الصِّفَةُ الْمَذْكُورَةُ تَقْدِيرًا - وَهِيَ الْبَيِّنَةُ فِي تَفْوِيزِ الرُّوحِ - مَذْكُورَةً فِي إِبْقَاعِ
الرَّاقِ ، وَدَاكَ لِأَنَّ الْأَمْرَ بِالْبَيْدِ مِنَ الْكَلَامَاتِ ، وَهِيَ مُوَجَّهَةٌ لِلْبَيِّنَةِ ، سِوَى الْأَلْفَافِ
الثَّلَاثَةِ الَّتِي مَرَّتْ ، فَتَكُونُ الْبَيِّنَةُ فِي الْأَمْرِ بِالْبَيْدِ مَذْكُورَةً تَقْدِيرًا ؛ فَيَقَعُ الْبَائِنُ ؛
لِأَنَّهَا تَصَرَّفَتْ بِحُكْمِ التَّفْوِيزِ .

قَوْلُهُ : (وَإِنَّمَا تَصَحُّ نَيْتُهُ الثَّلَاثُ فِي قَوْلِهِ : «أَمْرُكَ بِبَيْدِكَ» ؛ لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ الْعُمُومَ
وَالْخُصُوصَ ، وَنَيْتُهُ الثَّلَاثُ : نَيْتُهُ التَّعْميمَ) ، هَذَا لِسَانِ الْفَرْقِ بَيْنَ الْأَمْرِ بِالْبَيْدِ وَالْإِخْتِيَارِ ،

العموم وقد حَقَّقْنَاهُ مِنْ قَبْلُ .

وَلَوْ قَالَ لَهَا: «أَمْرُكَ بِبَيْدِكَ الْيَوْمَ وَبَعْدَ غَدٍ» لَمْ يَدْخُلْ فِيهِ اللَّيْلُ، وَإِنْ رَدَّتِ الْأَمْرَ فِي يَوْمِهَا، بَطُلَ أَمْرُ ذَلِكَ الْيَوْمِ، وَكَانَ الْأَمْرُ بِبَيْدِهَا بَعْدَ غَدٍ، لِأَنَّهُ صَرَّحَ بِذِكْرِ وَقْتَيْنِ بَيْنَهُمَا وَقْتُ مِنْ حِنْسِهِمَا لَمْ يَتَذَوَّلَهُ الْأَمْرُ إِذْ ذَكَرَ الْيَوْمَ بِعِبَارَةِ الْفَرْدِ لَا يَتَنَاوَلُ اللَّيْلَ فَكَانَا أَمْرَيْنِ فَبَرَدُ أَحَدِهِمَا لَا يَزِيدُ الْآخَرَ. وَقَالَ زُفَرٌ رحمته الله: هُمَا أَمْرٌ وَاحِدٌ بِحَثَرَةٍ فَوَلِّهِ أَنْتَ طَالِقٌ لِيَوْمٍ وَبَعْدَ غَدٍ.

شأبه البهان

حَيْثُ يَصْحُ فِي الْأَوَّلِ نَبْذُ الثَّلَاثِ لِاحْتِمَالِ الْعُمومِ وَالْحُصُوصِ، بَأَنَّهُ يُرَادُ أَمْرُكَ بِبَيْدِكَ فِي تَطْبِيقِهِ أَوْ فِي ثَلَاثٍ، وَلَا تَصْحُ فِي الثَّانِي بَعْدَ احْتِمَالِ الْعُمومِ.

قَالَ: (وَقَدْ حَقَّقْنَاهُ مِنْ قَبْلُ) [١٢٢٢٢٢]، أَرَادَ بِهِ مَا ذَكَرَهُ فِي فَصْلِ الْإِخْتِيَارِ بقوله: (لِأَنَّ الْإِخْتِيَارَ لَا يَتَوَعَّدُ)، وَلَمْ يَكُنْ فِيهِ نَظَرٌ، ذَكَرْنَاهُ فِي ذَلِكَ الْفَصْلِ.

وَقَرَّرَ فِي «الْإِبْضَاحِ»^(١) بَيْنَ الْأَمْرِ بِالْبَيْدِ إِذَا تَوَيَّ: صَحَّ، وَفِي التَّخْيِيرِ: لَا يَقَعُ إِلَّا وَاحِدَةً. قَالَ: «وَالْقَيْسُ الْأَقْبَعُ بِالتَّخْيِيرِ شَيْءٌ وَإِنْ احْتَارَتْ، لِأَنَّ احْتِيَارَ الشَّيْءِ لَا يَدُلُّ عَلَى الْإِبْضَاحِ، وَإِنَّمَا جَبَتْ بِالْإِجْمَاعِ، وَالْإِجْمَاعُ انْعَقَدَ فِي لُطْفَةِ الْوَاحِدَةِ، فَمَا عَدَا ذَلِكَ بَقِيَ عَلَى الْأَصْلِ».

وَلَنَا، فِي دَعْوَى الْإِجْمَاعِ نَظَرٌ، لِأَنَّ فِي الْوَاقِعِ جِلَافًا بَيْنَ لَصَّحَابَةٍ، وَقَدْ مَرَّ، فَلَوْ قَالَ: إِنَّمَا لَمْ يَقَعْ إِلَّا وَاحِدَةً لِقَوْلِ عُمَرَ وَابْنِ مَسْعُودٍ رضي الله عنهما؛ كَانَ أَوَّلَى.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ لَهَا: «أَمْرُكَ بِبَيْدِكَ الْيَوْمَ وَبَعْدَ غَدٍ» لَمْ يَدْخُلْ فِيهِ اللَّيْلُ، وَإِنْ رَدَّتِ الْأَمْرَ فِي يَوْمِهَا، بَطُلَ أَمْرُ ذَلِكَ الْيَوْمِ، وَكَانَ الْأَمْرُ بِبَيْدِهَا بَعْدَ غَدٍ)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(٢) الْمَعَادَةِ، وَفِيهِ خِلَافٌ رُفِرَ؛ فَعِنْدَهُ: إِذَا رَدَّتِ الْأَمْرَ

(١) يَنْظُرُ: «الْإِبْضَاحُ» لِلْكَرْمَانِيِّ [٨٣/١]

(٢) يَنْظُرُ: «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» مَعَ شَرْحِهِ الْمَدِينِ [ص/٢٠٧].

قُلْتُ الطَّلَاقُ لَا يَحْتَمِلُ التَّاقِيَتَ وَالْأَمْرُ بِإِلَيْدٍ بِحْتِمَلُهُ فَيَتَوَقَّتُ [١٠٣١] الْأَمْرُ
بِالْأَوَّلِ وَحُجْلُ الشَّيْءِ أَمْرًا مُبْتَدَأً

فَمَا الطَّلَاقُ لَا يَحْتَمِلُ التَّاقِيَتَ وَالْأَمْرُ بِإِلَيْدٍ بِحْتِمَلُهُ فَيَتَوَقَّتُ [١٠٣١] وَالْأَمْرُ
بِالْأَوَّلِ وَجَعَلَ (١) الثَّانِي أَمْرًا مُبْتَدَأً.

عبد الله بن عباس

في اليوم؛ لا يبقى الأمر بيدها فيما بعد العِدِّ أيضاً؛ لأنَّ الأمر الواحد أُصِيفَ إِلَى
وَقْتَيْنِ، فَإِذَا رَدَّتْ ذَلِكَ فِي أَحَدِ الْوَقْتَيْنِ؛ حَرَجَ الْأَمْرُ مِنْ يَدِهَا، كَمَا إِذَا قَالَ
بِهَا: «أَمْرُكَ بِيَدِكَ الْيَوْمَ وَغَدًا»، وَكَمَا إِذَا قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ لِيَوْمٍ وَتَعْدَ غَدٍ»؛
يَكُونُ طَالِقًا وَاحِدَةً لَا يُتَيْنِ، فَكَذَا هُنَا يَكُونُ الْأَمْرُ وَاحِدًا لَا أَمْرَيْنِ.

وَلَمَّا أَنَّهُ لَمَّا ذَكَرَ بَيْنَ الْوَقْتَيْنِ وَقْتُ فَاصلًا لَمْ يَتَنَاوَلْهُ الْأَمْرُ؛ دَلَّ عَلَى تَحْدِيدِ
لِأَمْرٍ، فَكَانَ ذَلِكَ أَمْرَيْنِ؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ إِذَا مَضَى الْيَوْمُ الْأَوَّلُ؛ حَرَجَ الْأَمْرُ مِنْ يَدِهَا
وَيُحْتَاجُ أَنْ يَجِيءَ بَعْدَ الْغَدِ، فَتَبَيَّنَ أَنَّ بَيْنَهُمَا وَقْتُ فَاصلًا، فَإِذَا رَدَّتِ الْأَمْرَ فِي الْيَوْمِ؛
لَا يَكُونُ ذَلِكَ رَدًّا فِيمَا بَعْدَ غَدٍ.

وَلَا يَدْخُلُ اللَّيْلُ فِي الْأَمْرِ؛ لِأَنَّهُ بَعْدَ عِدِّ أَفْرَدَ فِي الذِّكْرِ، وَلِیَوْمٍ لَوَاحِدٍ لَا
يَسُوْلُ لَيْتَهُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ: أَمْرُكَ بِيَدِكَ الْيَوْمَ وَغَدًا، حَيْثُ يَكُونُ أَمْرًا وَاحِدًا؛
حَدَمَ دَلِيلَ تَجَدُّدِ الْأَمْرِ، وَهُوَ الْوَقْتُ الْفَاصلُ، فَصَارَ ذِكْرُ الْعِدِّ لَامْتِدَادِ الْأَمْرِ،
وَدَخَلَ اللَّيْلُ فِي الْأَمْرِ؛ لِأَنَّ اللَّيْلَ الْمُتَوَسِّطَ يَدْخُلُ تَحْتَ الْأَمْرِ، فَإِذَا رَدَّتِ الْأَمْرَ
فِي الْيَوْمِ؛ يَكُونُ ذَلِكَ رَدًّا فِي الْعِدِّ أَيْضًا.

[١٠٣٢] وَبِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ وَبَعْدَ غَدٍ»، فَإِنَّ الْعَرَفَ بَيْنَ
الْأَمْرِ الْمُصَافِ إِلَى الْوَقْتَيْنِ وَالطَّلَاقِ لِمُصَافٍ إِلَى الْوَقْتَيْنِ؛ ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ لَا
يَتَوَقَّتُ، وَالْأَمْرَ بِإِلَيْدٍ يَتَوَقَّتُ، لِأَنَّ الطَّلَاقَ الْوَاقِعَ فِي الْيَوْمِ يَكُونُ وَاقِعًا فِيمَا بَعْدَ

ولو قال أَمْرُكَ بِيَدِكَ اليومَ وغَدًا يَدْخُلُ اللَّيْلُ^(١) فِي ذَلِكَ وَإِنْ رَدَّتْ الْأَمْرَ فِي يَوْمِهَا لَا يَنْقُي الْأَمْرَ فِي يَدِهَا فِي الْغَدِ، لِأَنَّ هَذَا أَمْرٌ وَاحِدٌ؛ لِأَنَّهُ لَمْ تَتَّخِذْ بَيْنَ الْوَقْتَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ وَقْتُ مَنْ جَنَسَهُمَا لَمْ يَتَنَاوَلْهُ الْكَلَامُ وَقَدْ يَهْجُمُ السَّبَلُ وَمَجْلِسُ الْمَشُورَةِ لَا يَنْقَطِعُ فَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ أَمْرُكَ بِيَدِكَ فِي يَوْمَيْنِ.

غاية البيان

الْعَدِ أَيْضًا، بِحَلَاكِ مَا إِذَا وَقَّتْ الْأَمْرَ بِالْيَوْمِ، حَيْثُ لَا يَنْقُي مَعَهُ مُضَيُّ الْيَوْمِ، فَدَلَّ ذِكْرُ بَعْدَ الْغَدِ عَلَى تَحَدُّدِ الْأَمْرِ

عَلَى أَنَا نَقُولُ: قَالَ الشَّيْخُ أَبُو السَّمْعِينِ السَّمِيُّ رحمته الله فِي «شرح الجامع الكبير» - ذَكَرَ إِبْرَاهِيمُ بْنُ رَشْتَمٍ: أَنَّهُ لَوْ قَالَ: «أَنْتِ صَالِقُ الْيَوْمِ وَغَدًا»؛ طَلَّقَتْ وَحَدَّةً، وَلَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقُ الْيَوْمِ وَبَعْدَ غَدٍ»؛ طَلَّقَتْ طَلَاقَيْنِ، فَعَلَى هَذِهِ الرِّوَايَةِ: لَا يَصِحُّ قَسْرُ رُفْرُ مَسْأَلَةِ الْأَمْرِ بِالْيَدِ عَلَى مَسْأَلَةِ الطَّلَاقِ.

قَوْلُهُ: (وَإِنْ رَدَّتْ الْأَمْرَ)؛ بَأَنَّ فَالْتِ لِرُوحِهَا: «اخْتَرْتُكَ»، أَوْ قَالَتْ: «اخْتَرْتُ زَوْجِي».

قَوْلُهُ: (فَكَانَا أَمْرَيْنِ)، أَيُّ: كَانَ قَوْلُهُ: (الْيَوْمَ) وَقَوْلُهُ: (بَعْدَ غَدٍ) أَمْرَيْنِ. قَوْلُهُ: (فَيَنْتَوَقَّتُ الْأَمْرُ بِالْأَوَّلِ)، أَيُّ: يَكُونُ الْأَمْرُ مُوقَّتًا بِالْوَقْتِ الْأَوَّلِ - وَهُوَ الْيَوْمُ - حَتَّى يَخْرُجَ [دَلِيلُ] ^(٢) الْأَمْرُ مِنْ يَدِهَا بِمَحْيٍ اللَّيْلِ، (وَجُعِلَ الثَّانِي)، أَيُّ الْوَقْتُ الثَّانِي، وَهُوَ قَوْلُهُ: (وَبَعْدَ غَدٍ): (أَمْرًا) آخَرَ ابْتِدَاءً.

قَوْلُهُ: (وَقَدْ يَهْجُمُ اللَّيْلُ)، أَيُّ: يَدْخُلُ، مِنْ قَوْلِكَ: هَجَمْتُ عَلَى الْقَوْمِ، إِذَا دَخَلَتْ عَلَيْهِمْ. كَذَا فِي «الْجُمْهُرَةِ»^(٣).

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ «حِ الدِّلَّة».

(٢) مَا بَيْنَ الْمُعْقُوتَيْنِ زِيَادَةٌ مِنْ: «ف»، «وَ»، «وَأَم»، «وَأَر».

(٣) بِظُرِّ: «جُمْهُرَةُ اللَّغَةِ» لِابْنِ دُرَيْدٍ [٤٩٦/١].

وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله أَنَّهَا إِذَا رَدَّتِ الْأَمْرَ فِي الْيَوْمِ؛ لَهَا أَنْ تَخْتَارَ نَفْسَهَا غَدًا، لِأَنَّهَا لَا تَمْلِكُ رَدَّ الْأَمْرِ كَمَا لَا تَمْلِكُ رَدَّ الْإِيقَاعِ.
وَوَجْهُ الظَّاهِرِ أَنَّهَا إِذَا اخْتَارَتْ نَفْسَهَا الْيَوْمَ لَا يَتَّقَى لَهَا الْخِيَارُ فِي الْغَدِ
فَكَذَا إِذَا اخْتَارَتْ زَوْجَهَا يَرُدُّ الْأَمْرَ؛ لِأَنَّ الْمُخَيَّرَ بَيْنَ الشَّيْئَيْنِ لَا يَمْلِكُ إِلَّا
اخْتِيَارُ أَحَدِهِمَا.

وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ رحمته الله أَنَّهُ إِذَا قَالَ: «أَمْرُكَ بِبَيْدِكَ الْيَوْمَ، وَأَمْرُكَ بِبَيْدِكَ
غَدًا»؛ أَتَاهُمَا أَمْرَانِ بِمَا أَنَّهُ ذَكَرَ لِكُلِّ وَاقْتٍ خَيْرًا عَلَى جِدَّةٍ

غاية السبيل

قَوْلُهُ: (وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله أَنَّهَا إِذَا رَدَّتِ الْأَمْرَ فِي الْيَوْمِ؛ لَهَا أَنْ تَخْتَارَ
نَفْسَهَا غَدًا)، يَعْنِي: فِي قَوْلِهِ: (أَمْرُكَ بِبَيْدِكَ الْيَوْمَ وَغَدًا)، رَوَاهُ أَبُو يُوسُفَ عَنْ أَبِي
حَنِيفَةَ فِي «الْأَمَالِيِّ». كَذَا قَالَ شَمْسُ الْأَنْثَمَةِ السَّرْحَسِيِّ فِي «الْمَبْسُوطِ»^(١).
وَوَجْهُ ذَلِكَ أَنَّ الْمَرْأَةَ لَا تَمْلِكُ رَدَّ الْأَمْرِ، كَمَا لَا تَمْلِكُ رَدَّ الْإِيقَاعِ.
بَيَانُهُ: أَنَّ الزَّوْجَ لَوْ قَالَ لَهَا: طَلَّقْتُكَ؛ يَقَعُ الطَّلَاقُ، وَلَا تَمْلِكُ الْمَرْأَةُ رَدَّ
الْإِيقَاعِ، فَكَذَا لَا تَمْلِكُ رَدَّ الْأَمْرِ بِالْيَدِ.

وَوَجْهُ الظَّاهِرِ أَنَّهَا خُيِّرَتْ بَيْنَ شَيْئَيْنِ: اخْتِيَارِهَا نَفْسَهَا، وَاخْتِيَارِهَا زَوْجَهَا،
فَإِذَا اخْتَارَتْ نَفْسَهَا الْيَوْمَ؛ يَخْرُجُ اخْتِيَارُ مِنْ يَدِهَا فِي الْعَدِ، وَلَيْسَ لَهَا [٢٤٣/٣ ط ١٠]
أَنْ تَخْتَارَ زَوْجَهَا فِي الْغَدِ، فَكَذَا إِذَا اخْتَارَتْ زَوْجَهَا فِي الْيَوْمِ لَيْسَ لَهَا أَنْ تَخْتَارَ
نَفْسَهَا فِي الْغَدِ؛ لِأَنَّ الْحَبَرَ حَرَحَ مِنْ يَدِهَا فِي الْعَدِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْمُخَيَّرَ بَيْنَ شَيْئَيْنِ
لَا يَمْلِكُهُمَا جَمِيعًا، بَلْ يَمْلِكُ [٢٤٠/١ ط ١] أَحَدَهُمَا، وَفَهْمٌ.

قَوْلُهُ: (وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ: أَنَّهُ إِذَا قَالَ «أَمْرُكَ بِبَيْدِكَ الْيَوْمَ، وَأَمْرُكَ بِبَيْدِكَ غَدًا»؛ أَتَاهُمَا
أَمْرَانِ)، ذَكَرَ هَذِهِ الرِّوَايَةَ: أَبُو يُوسُفَ فِي «الْإِمْلَاءِ». كَذَا قَالَ الصَّدْرُ الشَّهِيدُ

(١) ينظر «المبسوط» لسرخسي [٢٢٣/٦].

بحلاف ما تقدم

وإن قال «أمرت بيدك يوم يقدم فلان»، فتم نعلم بقُدومه حتى حزن الليل، فلا خيار لها، لأنَّ الأمر باليد مما يمتدُّ فيحمل اليوم المقرُّون به على

﴿شرح المسائل﴾

في «الجامع الصغير»^(١)، حتى إذا ردت الأمر اليوم، كان لها أن تختار نفسها غداً ووجه ذلك: أنَّ التكرار في لإخبار دليل على عدم الشركة، كما إذا قال زينب طلق ثلاثاً، وعائشة واحدة.

قوله: (بحلاف ما تقدم)، أراد به قوله (أمرت بيدك اليوم وغداً)، يعني: أنَّ التكرار في الإخبار لم يوحّد، فلم يتجدّد الأمر.

قوله: (وإن قال: «أمرت بيدك يوم يقدم فلان»)، فلم نعلم بقُدومه حتى حزن الليل، فلا خيار لها)، وهذه من مسائل «الجامع الصغير»^(٢)، وإنما لم يكن لها خيار؛ لذهاب وقت الخيار بمجيء الليل، وقد أمضينا تحقيقه في آخر فصل في صفة الطلاق إلى الزمان.

يقال: حزنَّ عليه الليل، وجهه جناناً وجنوناً. قال دريد بن الصمة^(٣):

وَلَوْلَا جَنَانُ اللَّيْلِ أَذْرَكَ رَكُضَنَا بِذِي الرُّمْتِ وَالْأَرْطَى^(٤) عِيَاضَ بَنِ نَاشِبِ

(١) ينظر: «شرح الجامع الصغير» للمصنف الشهيد [ص ٣٠٩].

(٢) ينظر «الجامع لصغير» مع شرحه لمصنف الكبير [ص ٢٠٧].

(٣) في «ديوانه» [ص ١٧٥].

ومراد المؤلف من الشاهد الاستدلال به على مجيء الجنان لليل في كلام العرب مصدراً؛ جنَّ ويزوى «ولولا جنون الليل». أي ما ستر من طبيعته، والمعنى واحد. ينظر: «مفاتيح اللغة» لابن فارس [٤٢٢/١].

(٤) الرمت - بكر لرم - مات برزخ من الحنص - كثير في ناحية الشام، يُنسب إلى العصيلة الرمامية والأرطى نبات شجيري من العصيلة البطباطية، يست في الرمل، ويخرج من أصل واحد كالمصبي. ورقه دقيق، وثمره كالعُتاب. ينظر «المعجم الوسيط» [١٤/١]، و[٣٧١/١].

بِأَصْرِ النَّهَارِ وَقَدْ حَقَّقْنَاهُ مِنْ قَبْلِ فَيَتَوَقَّتُ بِهِ ثُمَّ يَنْقَضِي بِانْقِصَاءِ وَقْتِهِ.

وَإِذَا جَعَلَ أَمْرَهَا بِيَدِهَا أَوْ خَيْرَهَا، فَمَكَثَتْ يَوْمًا، لَمْ تَقُمْ، قَالَ أَمْرٌ فِي يَدِهَا مَا لَمْ تَأْخُذْ فِي عَمَلٍ آخَرَ؛ لِأَنَّ هَذَا تَمْلِكُ التَّطْلِيقِ مِنْهَا؛ لِأَنَّ الْمَالِكَ مَنْ بَصُرَ بِرَأْيِ نَفْسِهِ وَهِيَ بِهَذِهِ الصِّفَةِ وَالتَّمْلِكُ يَقْتَصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ وَقَدْ بَيَّنَّاهُ.

غاية البيان

قوله: (فَيَتَوَقَّتُ بِهِ)، أي: يتوقَّت الأمر باليد بيضاء النهار.

قوله: (وَإِذَا جَعَلَ أَمْرَهَا بِيَدِهَا وَخَيْرَهَا، فَمَكَثَتْ يَوْمًا، لَمْ تَقُمْ، قَالَ أَمْرٌ فِي يَدِهَا مَا لَمْ تَأْخُذْ فِي عَمَلٍ آخَرَ)، وهذه مسألة «الجامع الصغير»^(١).

يعني: إذا قال لها: أمرك بيدك، أو قال لها: «اخاري نفسك»، فلها الخيار في المجلس؛ ما لم يوجد منها عمل هو دليل الإغراض؛ لأنَّ المخيرة لها المجلس بإجماع الصحابة^(٢)، وقد حققناه في أول باب تمريض الطلاق.

ولأنَّ قوله: «أمرك بيدك»، وقوله: «اخاري نفسك»: تملك لا إباحة؛ بدليل أنها تعمل لنفسها لا لغيرها، والتعليقات [٢٠٤١/٢] تقتصر على المجلس؛ لما تبيَّن في الفصل الثاني إن شاء الله تعالى، والتقدير بمكث يوم ليس بلام، بل المراد المكث الدائم، إذا لم يوجد دليل الإغراض، ولهذا قال المحاكم الشهيد

(١) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص ٢٠٧ - ٢٠٨].

(٢) جاء في حاشية «ر»، و«ع»، و«م»: «قال فخر الإسلام - وقال أبو عبيد القاسم بن سلام: «لا أغض» بإجماع الصحابة على محاجة سنة رسول الله ﷺ، ودلت أنه قال لعائشة رضي الله عنها: «إني محرك بك أمر» فلا تحجي حتى تستأيري أبونك». وقد أثبت لها الحير بن عبة الاستمرار بعد المجلس». والجواب أن الله تعالى أثبت رسوله ﷺ حق الحير، فكان إليه كعبة التحير؛ إن شاء مطلقاً، وإن شاء مؤقَّتاً، على ما يرى، فلما أمر عائشة رضي الله عنها بالاستمرار، فقد أثبت لها الخيار مبدئاً إلى عانة الاستمرار، فلما اختارت أحد الأمرين، سقط خيارها، فعاد أبو عبد تاركاً للإجماع بلا دليل، مع أن إحسان الظن بهم فرض، لا ما تنقيا الشريعة منهم ﷺ».

ثُمَّ إِنْ كَانَتْ تَسْمَعُ يُعْتَبَرُ مَجْلِسُهَا ذَلِكَ، وَإِنْ كَانَتْ لَا تَسْمَعُ؛ فَمَجْلِسُ
عَلَمِهَا وَنُوعُ الْخَبَرِ إِلَيْهَا؛ لِأَنَّ هَذَا تَمْيِيزٌ فِيهِ مَعْنَى التَّعْلِيقِ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى مَا
وَرَاءَ الْمَجْلِسِ وَلَا يُعْتَبَرُ مَجْلِسُهَا؛ لِأَنَّ التَّعْلِيقَ لَا رِمَّ فِي حَقِّهِ بِخِلَافِ الْبَيْعِ،
لِأَنَّهُ تَمْلِيكَ مَحْضٌ لَا يَشُوْبُهُ التَّعْلِيقُ فَإِذَا اِئْتَبَرَ مَجْلِسُهَا فَالْمَجْلِسُ تَارَةً يَتَبَدَّلُ

﴿ غَايَةُ لِبَاسٍ ﴾

فِي «الكَافِي»: لَهَا الْخِيَارُ فِي الْمَجْلِسِ؛ وَإِنْ تَطَاوَلَ يَوْمًا أَوْ أَكْثَرَ^(١).

قَوْلُهُ: (ثُمَّ إِنْ كَانَتْ تَسْمَعُ يُعْتَبَرُ مَجْلِسُهَا ذَلِكَ، وَإِنْ كَانَتْ لَا تَسْمَعُ،
فَمَجْلِسُ عَلَمِهَا وَنُوعُ الْخَبَرِ إِلَيْهَا)

يَعْنِي: هَذَا الَّذِي ذَكَرْنَا فِيهِ إِذَا كَانَتْ بِنْتٌ حَاضِرَةً تَسْمَعُ؛ فَيُعْتَبَرُ مَجْلِسُهَا،
أَمَّا إِذَا كَانَتْ غَائِبَةً لَا تَسْمَعُ؛ فَيُعْتَبَرُ حَيْثُ مَجْلِسُ عَلَمِهَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَخْصُصْ وَقْتُ دَوْرٍ
وَقْتُ، فَصَارَ كَأَنَّهُ خِيَرَهَا فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ؛ وَلِأَنَّ التَّحْيِيرَ وَالْأَمْرَ بِالْيَدِ تَمْلِيكَ، وَبِ
مَعْنَى التَّعْلِيقِ؛ لِأَنَّهُ تَعْلِيقُ الطَّلَاقِ بِاخْتِيَارِهَا نَفْسَهَا، فَحَازَ أَنْ يَتَوَقَّفَ عَلَى مَا وَرَاءَ
الْمَجْلِسِ، بِخِلَافِ سَائِرِ التَّمْلِيكَاتِ، كَالْبَيْعِ، حَيْثُ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى مَا وَرَاءَ
الْمَجْلِسِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَشُوْبُهُ مَعْنَى التَّعْلِيقِ، حَتَّى إِذَا قَالَ أَحَدُ الْعَاقِدَيْنِ: بَيْعْتُ هَذَا،
وَقَالَ الْآخَرُ بَعْدَ الْمَجْلِسِ، قِيلْتُ، لَا يَصَحُّ، وَهَكَذَا أَيْضًا إِذَا وُجِدَ قَبُولُ الْمُشْتَرِي
فِي الْمَجْلِسِ بَعْدَ وَجُودِ الْفَاصِلِ بَيْنَ الْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ.

وَأَمَّا إِذَا كَانَتْ غَائِبَةً، وَقَدْ جَعَلَ الْأَمْرَ إِلَيْهَا فِي وَقْتٍ مَعَيَّنٍ، فَإِنْ بَلَغَهَا الْخَبَرُ
مَعَ بَقَاءِ شَيْءٍ مِنْهُ؛ كَانَ لَهَا الْخِيَارُ، وَالْأَقْلَى.

ثُمَّ الِاعْتِبَارُ لِمَجْلِسِهَا لَا لِمَجْلِسِهِ، حَتَّى إِذَا قَامَ رَجُلٌ بَعْدَ أَنْ جَعَلَ إِلَيْهَا
الْأَمْرَ لَا يَبْطُلُ خِيَارُهَا بِقِيَامِهِ، لِأَنَّ التَّعْلِيقَ فِي حَقِّهِ لَا رِمَّ، وَلِهَذَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ
وَيَفْسَخَ الْخِيَارَ، بِخِلَافِ بَابِ الْبَيْعِ، حَيْثُ يُعْتَبَرُ مَجْلِسُهُمَا جَمِيعًا، حَتَّى إِنْ أَنُفِصَ

(١) يَنْظُرُ: «الكَافِي» لِلْحَاكِمِ الشَّهِيدِ [١٦٢].

سحباً ومرة بالأخذ في عمل آخر على ما بيناه في الحبار.

ويخرج الأمر من يدها بمجرّد القيام؛ لأنّه دليل الإغراض إذ القيام يُفَرِّق
بَيْنَ محلّات ما إذا مكثت يوماً لم تقم ولم تأخذ في عمل آخر؛ لأنّ المجلس
لا يطول وقد [٣٠١] يقتصّر فيبقى إلى أن يوجد ما يقطعهُ أو يدلّ على
الإغراض.

في غايه البيان

قام عن المجلس قبل قبول الآخر؛ بطل البيع؛ لأنّ البيع لا يحتمل التعليق أصلاً،
ولهذا إذا رجّع أحدهما عن كلامه قبل قبول الآخر [١/١٢٠ ط]؛ فله ذلك.

قوله: (بيّنة في الخبر)، وهو قوله: (إذ مَحْبَسُ الأكلِ غيرُ مجلسِ المُطَاوَرَةِ،
ومجلس [٣/٢٤٤ ط] القتالِ غيرُهُما).

قوله: (بخلاف ما إذا مكث).

يعني: أن قيامهما ليس كمكثها في مجلسها، فذلك دليل الإغراض، وهذا:
١. لوجود دليل تفريق لِرَأْيٍ في الأولِ دون الثاني.

قال الحاكم الجليل: «وكان القياس أن يكون لها الحبار أبداً، ولكل تركّاه
وحداه بالآثر»^(١)

وجه القياس: إطلاق الأمر. وجه الاستحسان: إجماع الصحابة بقولهم:
سحيرة المجلس؛ ولأنّه حيارٌ صار على الكاح، فتوت بالمجلس، كخيار المُتَغَفِّة.

فإن قلت: إن الشّيء [٢٢٢] لم يُقَيّد الحبار بالمجلس؛ لأنّه قال لعائشة «لا
نحبي حتى تشييري أبويك»^(٢)، وهذا لأنّ الاستشارة معهم لا تكون إلا بعد

(١) بطر: الكافي للحاكم الشهيد [١٦١].

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الصبر / باب تفسير سورة الأحزاب [رقم ٤٥٠٨]، ومسلم في كتاب

إطلاق / باب بيان أن تحبير امرأته لا يكون طلاقاً، لا بدلية [رقم ١٤٧٥]، من حديث عائشة (رضي

وَقَوْلُهُ: مَكَثْتُ يَوْمًا؛ لَيْسَ لِلتَّقْدِيرِ بِهِ وَقَوْلُهُ: مَا لَمْ تَأْخُذْ فِي عَمَلٍ آخَرَ
يُرَادُ بِهِ: عَمَلٌ يُعْرَفُ أَنَّهُ قَطَعَ لِمَا كَانَ فِيهِ لَا مُطْلَقًا، لَعَمْرُكَ.
وَلَوْ كَانَتْ قَائِمَةً فَجَلَلْتُ فِيهِ عَلَى خِيَارِهَا؛ لِأَنَّهُ دَلِيلُ الْإِقْبَالِ فَبِنَ الْقُعُودِ
أَجْمَعُ لِلرَّأْيِ

﴿حاشية لبيان﴾

المشي إليهم.

فَلْتُمْ: لَا شَكَّ أَنَّ إِجْمَاعَ الصَّحَابَةِ حُجَّةٌ، وَنَحْنُ تَدَقُّنَا أُمُورَ الدِّينِ مِنْهُمْ،
وَقَوْلُ الرَّسُولِ لَيْسَ فِيهِ دَلَالَةٌ عَلَى عَدَمِ التَّقْيِيدِ بِالْمَجْلِسِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْأَبَّ يَجِيءُ
إِلَى الْبَيْتِ^(١) عَادَةً؛ لِأَنَّهُ خُرُوجَ الْبَيْتِ^(٢) حَرَامٌ.

أَوْ يَقُولُ: وَلَيْتُنِ سَلَّمْنَا - عَلَى عَدَمِ التَّقْيِيدِ - أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَثَبَّتَ لَهَا الْخِيَارَ
مَمْنَدًا؛ فَلَهُ وَلَايَةٌ أَنْ يَشْرَعَ الْحُكْمَ مُطْلَقًا وَمُقَيَّدًا، فَكَانَتْ عَائِشَةُ مَخْصُوصَةً بِإِمْدَادِ
الْخِيَارِ إِلَى الِاسْتِشَارَةِ، فَلَا يَرُدُّ عَلَيْنَا.

قَوْلُهُ: (وَقَوْلُهُ: مَكَثْتُ يَوْمًا، لَيْسَ لِلتَّقْدِيرِ بِهِ)، أَيُّ: قَوْلُ مُحَمَّدٍ فِي «الْجَامِعِ
الصَّغِيرِ»^(٣): مَكَثْتُ يَوْمًا؛ لَيْسَ لِلتَّقْدِيرِ لِحَيَارٍ بِالْيَوْمِ، بَلِ الْمُرَادُ مِنْهُ: الْمَكَثُ الدَّائِمُ؛
سِوَا مَا كَانَ قَلِيلًا أَوْ كَثِيرًا، إِذَا لَمْ يَوْجَدْ مَا يَدُلُّ عَلَى الْإِغْرَاضِ

قَوْلُهُ: (وَقَوْلُهُ: مَا لَمْ تَأْخُذْ فِي عَمَلٍ آخَرَ، يُرَادُ بِهِ: عَمَلٌ يُعْرَفُ أَنَّهُ قَطَعَ لِمَا
كَانَ فِيهِ)، أَيُّ: قَوْلُ مُحَمَّدٍ فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»: «مَا لَمْ تَأْخُذْ فِي عَمَلٍ آخَرَ»^(٤)
الْمُرَادُ [بِهِ]^(٥): الْعَمَلُ الَّذِي يُعْرَفُ أَنَّ ذَلِكَ الْعَمَلَ قَطَعَ الشَّيْءَ الَّذِي كَانَ الْمَجْلِسُ

= به نحوه في سياق طويل.

(١) وقع بالأصل: «البَيْت». والمثبت من: «ف»، «و»، «ع»، «م»، «و»، «ر».

(٢) وقع بالأصل: «البَيْت». والمثبت من: «ف»، «و»، «ع»، «م»، «و»، «ر».

(٣) بَطَرُ «لِجَامِعِ الصَّغِيرِ» مع شرحه النسخ الكبير [ص ٢٠٧ - ٢٠٨].

(٤) بَطَرُ «لِجَامِعِ الصَّغِيرِ» مع شرحه النسخ الكبير [ص ٢٠٨].

(٥) ما بين المعقولتين: زيادة من: «ف»، «و»، «ع»، «م»، «و»، «ر».

في غايه البيان

واقفاً في ذلك الشيء، واللام في (لَمَّا) زائدة، كما في قوله تعالى: ﴿رَدِّفْ لَكُم﴾ [النمل: ٧٣].

وقال فخر الإسلام في «شرح الجامع الصغير»: معناه: ألا تستغل بشيء من
٣٠٤١ و/أعمال الدارين والدنيا^(١).

والحاصل: أن ما كان دليل الإغراض يُبطل الخيار، وما لا فلا.

وجملته ما قال في «شرح الطحاوي»: لو اشتعلت بعمل آخر، يُعلم أنه قطع
لَمَّا كان قبله، بطل الخيار، ويكون إغراضاً، كما إذا دعت طعاماً لتأكل منه، أو
استغلت بالنوم، أو امتشطت، أو اغتسلت، أو احتضبت، أو جامعها زوجها، أو
حاطبت بالبيع والشراء، فذلك كله إغراض يُبطل خيارها.

ولو أكلت طعاماً يسيراً، أو شربت شراباً قليلاً، أو نامت قاعدة، أو لست
ثباتاً من غير أن تقوم، أو فعلت فعلاً قليلاً، مما يُعلم أن ذلك ليس بإغراض، فإنه
لا يبطل خيارها، ولو قالت: ادعوا لي أبي أستشيرهُ على ذلك، أو قالت: ادعوا
لي شهوداً أشهدهم على اختيار نفسي؛ فهي على اختيارها، ولو كانت قائمة
فأتكأت أو قعدت؛ فهي على خيارها، ولو كانت قاعدة فأتكأت؛ فهي على
خيارها، ولو اصطجعت في قول رُفَرٍ يبطل خيارها.

وعن أبي يوسفٍ رواه ابن أبي الحسن بن زياد عن أبي يوسف أنه قال لا
يبطل خيارها، وروى الحسن بن أبي مالك رضي الله عنه عن أبي يوسف مثل قول رُفَرٍ^(٢)
ولو كانت راكبة وهي واقفة أو سائرة، فسارت بعد الخيار، بطل خيارها،

(١) بطر: «شرح الجامع الصغير» لليزدوي [١٣٣].

(٢) بطر: «بدائع الصانع» [١١٤/٣]، «مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر» [٤١١/١].

وَكَذَا إِذَا كَانَتْ قَاعِدَةٌ فَاتَّكَأَتْ أَوْ مُتَّكِنَةٌ فَقَعَدَتْ؛ لِأَنَّ هَذَا إِتِّفَاقٌ مِنْ جُلُوسَةٍ إِلَى جُلُوسَةٍ فَلَا يَكُونُ إِعْرَاضًا وَصَارَ كَمَا إِذَا كَانَتْ مُحْتَبِيَةً فَتَرَبَّعَتْ قَالَ يَحْيَى وَهَذَا رَوَاهُ: «الجامع الصغير» وَذَكَرَ فِي غَيْرِهِ أَنَّهَا إِذَا كَانَتْ قَاعِدَةٌ فَاتَّكَأَتْ

نحوية البيان

وَلَوْ كَانَتْ سَائِرَةً فَوَقَّعَتْ؛ كَانَتْ عَلَى حِيَارِهَا. وَكَذَلِكَ حُكْمُ الْمَحْمَلِ^(١) عَلَى هَذَا. وَلَوْ كَانَتْ فِي السَّفِينَةِ فَسَارَتْ؛ ثُمَّ يَبْطُلُ حِيَارُهَا. وَحُكْمُهَا حُكْمُ الْبَيْتِ فِي كُلِّ مَا يَبْطُلُ الْخِيَارُ إِذَا كَانَتْ فِي الْبَيْتِ.

وَلَوْ كَانَتْ قَائِمَةً فَرَكِبَتْ، أَوْ ابْتَدَأَتِ الصَّلَاةَ فَرَصًا أَوْ بَغْلًا؛ يَبْطُلُ حِيَارُهَا.

وَلَوْ خَبَّرَهَا وَهِيَ فِي الصَّلَاةِ فَأَتَمَّتْهَا، فَإِنْ كَانَتْ فِي صَلَاةِ الْقَرِيطِضِ، أَوْ فِي الْوُتْرِ؛ لَمْ يَبْطُلْ خِيَارُهَا، وَإِنْ كَانَتْ [١٢١/١] فِي صَلَاةِ التَّطَوُّعِ؛ إِنْ سَلَّمَتْ عَلَى رَأْسِ الرُّكْعَتَيْنِ مَهَيَّ عَلَى خِيَارِهَا، وَإِنْ أَتَمَّتِ الْأَرْبَعَ بَطُلَ خِيَارُهَا.

وَقَالَ شَمْسُ الْأَثَمَةِ الشَّرْحِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي «الْمَنْسُوطِ»: «رَوَى [٢٤٥/٣] ابْنُ سَمَاعَةَ عَنْ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي الْأَرْبَعِ قَبْلَ الطُّهْرِ إِذَا كَدَتْ فِي الشَّمْعِ الْأَوَّلِ حِينَ خَبَّرَهَا فَأَتَمَّتْ أَرْبَعًا؛ لَمْ يَسْقُطْ حِيَارُهَا؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْأَرْبَعَ تُؤَدِّي تَسْلِيمَةً وَاحِدَةً عَادَةً»^(٢).

قَوْلُهُ: (قَالَ: وَهَذَا رَوَاهُ «الجامع الصغير»)، أَيُّ: قَالَ صَاحِبُ «الهِدَايَةِ» هَذَا لَدِي قُلْنَا مِنْ كَوْنِهَا عَلَى خِيَارِهَا فِيمَا إِذَا كَانَتْ قَاعِدَةٌ فَاتَّكَأَتْ: رَوَاهُ «الجامع الصغير»^(٣)؛ وَدَلِيلُ أَنَّ التُّكَاةَ^(٤) بَوَّعُ جُلُوسَةٍ، فَكَانَتْ كَانَتْ مُتَرَبَّعَةً فَاحْتَبَّتْ^(٥)، أَوْ

(١) مضمّن أو المحمّل - يفتح الميم الأولين وكسر الثانية أو عن العكس - انهدوح الكبير المحتاجي - المنسوب إلى ركب حج بيت الله الحرام.

(٢) ينظر: «المنسوط» للشرخسي [٢١٣/٦]

(٣) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه اسامع الكبير [٢٠٨/ص]

(٤) التُّكَاة - بوزن الهجزة - ما يُتَكَا عليه، وَرَجُلٌ تُكَاةٌ: كثير الاتكاء. ينظر: «النهاية في غريب الحديث» لابن الأثير [١٩٣/١/مادة: تَكَا]

(٥) يُقَالُ احْتَبَّتِ الشَّحْصُ: أَي: حَسَسَ عَلَى أَلْبِهِ وَهَمَّ بِجَنْبِهِ وَمَسَاقِبِهِ إِلَى بَهْتِهِ بِدِرَاعَيْهِ لِيَسْتَدِرَّ وَيُقَالُ: =

لَا خِيَارَ لَهَا ؛ لِأَنَّ الْإِتِّكَاءَ إِظْهَارُ التَّهَوُّنِ بِالْأَمْرِ فَكَانَ إِعْرَاضًا وَالْأَوَّلُ هُوَ الْأَصَحُّ وَلَوْ كَانَتْ قَاعِدَةٌ فَاضْطَجَعَتْ فِيهِ رِوَايَتَانِ عَنْ أَبِي يُوسُفَ .

وَلَوْ قَالَتْ ادْعُوا أَبِي اسْتِثْبِيرُهُ أَوْ شُهِودًا أَشْهَدُهُمْ فَهِيَ عَلَى خِيَارِهَا ؛ لِأَنَّ الْاسْتِثْبَارَةَ لِتَحْرِي الصَّوَابِ وَالْإِشْهَادَ لِلتَّحَرُّزِ عَنِ الْإِنْكَارِ فَلَا يَكُونُ دَلِيلَ الْإِعْرَاضِ .

عَبْدُ الْمَلِكِ

كَانَتْ مُحْتَبَةً فَتَرُبُّعَتْ .

(وَذَكَرَ فِي غَيْرِهِ) ، أَيُّ : فِي غَيْرِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» : (أَنَّهَا إِذَا كَانَتْ قَاعِدَةً فَانْكَأَتْ) يَطْلُ خِيَارُهَا ، وَهِيَ رِوَايَةُ «الْأَصْلِ»^(١) ، لِأَنَّ ذَلِكَ إِظْهَارُ التَّهَوُّنِ بِمَا حَزَبَهَا . قَوْلُهُ : (وَالْأَوَّلُ هُوَ الْأَصَحُّ) ، أَيُّ : رِوَايَةُ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» أَصَحُّ مِنَ الرِّوَايَةِ الْآخَرَى^(٢) .

قَوْلُهُ : (فِيهِ رِوَايَتَانِ عَنْ أَبِي يُوسُفَ) ، وَقَدْ ذَكَرْنَا هُمَا أَنْفَاءً .

قَوْلُهُ : (وَلَوْ قَالَتْ ادْعُوا أَبِي اسْتِثْبِيرُهُ) .

قَالَ فخر الإسلام البرزدوي : استشارة الأب من الخواص^(٣)

قَوْلُهُ : (فَلَا يَكُونُ دَلِيلَ الْإِعْرَاضِ) ، أَيُّ : لَا يَكُونُ الْإِشْهَادُ وَالْاسْتِثْبَارَةُ دَلِيلَ الْإِعْرَاضِ ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مِنْ أَسْبَابِ الْاِخْتِيَارِ .

- خَبِي بِالْثَوْبِ ، أَيُّ : إِدَارُهُ عَلَى سَاقِيهِ وَظَهْرِهِ ، وَهُوَ جَالِسٌ عَلَى نَحْوِ مَا سَبَقَ ؛ لِيُسَيِّدَ بِهَرِ :
«الْمَعْجَمُ الْوَسِيطُ» [١٥٤/١]

(١) يَطْرُ «الْأَصْلُ الْمَعْرُوفُ بِالْمِصْرُطِ» [٥٨٨/٤] طَبْعَةٌ وَرَارَةُ الْأَرْقَافِ الْعَطْرِيَّةِ .

(٢) يَطْرُ : «شَرْحٌ مُخْتَصَرٌ الطَّحَاوِيُّ» لِمَجْصَاصٍ [٦٨١/٥] ، «لَا يَصَاحُ» لِنُكْرَمِي [٨٣/ق] ، «شَرْحُ فَاصِيحَانٍ عَلَى الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» [١٣٢/ق] ، «الْمِصْرُطُ» لِلرَّحْصِيِّ [٢١١/٦] ، «إِدَانِعُ الْهَاصِغِ» [١١٤/٣] .

(٣) يَعْنِي : مِنْ خَوَاصِّ مَسَائِلِ : «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» .

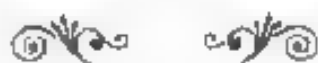
وَإِنْ كَانَتْ تَسِيرُ عَلَى دَابَّةٍ أَوْ مَحْمِلٍ فَوَقَفَتْ ؛ فَهِيَ عَلَى خَبَارِهَا ، وَإِنْ سَارَتْ ؛ تَطَلَّ خَبَارُهَا ؛ لِأَنَّ سَيْرَ الدَّابَّةِ وَوُقُوفَهَا مُصَافٌ إِلَيْهَا وَالسَّفِينَةُ بِمَنْزِلَةِ النَّتِ ؛ لِأَنَّ سَيْرَهَا غَيْرُ مُصَافٍ إِلَى رَاكِبِهَا أَلَّا تَرَى أَنَّهُ لَا يَقْدِرُ عَلَى إِيقَافِهَا وَرَاكِبُ الدَّابَّةِ يَقْدِرُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

غاية البيان

قوله: (وَإِنْ كَانَتْ تَسِيرُ عَلَى دَابَّةٍ أَوْ مَحْمِلٍ فَوَقَفَتْ ؛ فَهِيَ عَلَى خَبَارِهَا ، وَإِنْ سَارَتْ ؛ تَطَلَّ خَبَارُهَا) .

قوله: (فَوَقَفَتْ) مِنَ الْخَوَاصِرِ ، وَدَاكُ لِأَنَّ سَيْرَ الدَّابَّةِ مُصَافٌ إِلَى رَاكِبِهَا ؛ لِأَنَّهَا تَجْرِي حَسَبَ سَوْقِ الرَّاكِبِ ، وَتَسِيرُهَا دَلِيلُ الْإِعْرَاضِ ، بِخِلَافِ السَّفِينَةِ لِأَنَّهَا كَالْبَيْتِ لَا يُجْرِيهَا رَاكِبُهَا ، بَلْ هِيَ تَجْرِي بِرَاكِبِهَا ، قَالَ تَعَالَى: ﴿وَهِيَ تَجْرِي بِهِمْ فِي مَوْجٍ﴾ [مروء ١٢] ، فَلَمْ يَدْرَ سَيْرُ السَّفِينَةِ عَلَى إِعْرَاضِ الْمَرْأَةِ .

يُوضَّحُهُ . أَنَّ حَرَيَّانَ السَّفِينَةِ بِالمَاءِ وَالرَّيْحِ ، وَلَيْسَ المَاءُ وَالرَّيْحُ فِي يَدِ الْإِنْسَانِ ، لَكِنْ كُلُّ مَا يُبْطَلُ اخْبَارَ فِي الْبَيْتِ يُبْطَلُ الْخَبَارَ فِي السَّفِينَةِ ؛ سَوَاءً كَانَ عَمَلُ الدُّنْيَا أَوْ عَمَلُ الْآخِرَةِ ، وَقَدْ مَرَّ بَيَانُ ذَلِكَ .



فصل

في المَشِيئَةِ

وَمَنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «طَلَّقِي نَفْسَكَ» وَلَا يَبَيِّنُ لَهُ، أَوْ نَوَى وَاحِدَةً، فَقَالَتْ: «طَلَّقْتُ نَفْسِي»، فَهِيَ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ، وَإِنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا ثَلَاثًا، وَقَدْ أَرَادَ الرَّوْجُ ذَلِكَ، وَقَعْنَ عَلَيْهَا.

— غاية البهار —

فصل

في المَشِيئَةِ

مَرَّ وَجْهُ الْمُنَاسِبَةِ.

قَوْلُهُ: (وَمَنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «طَلَّقِي نَفْسَكَ» وَلَا يَبَيِّنُ لَهُ، أَوْ نَوَى وَاحِدَةً، فَقَالَتْ: «طَلَّقْتُ نَفْسِي» [٢٤٦٣ ر] نَفْسِي؛ فَهِيَ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ، وَإِنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا ثَلَاثًا، وَقَدْ أَرَادَ الرَّوْجُ ذَلِكَ، وَقَعْنَ عَلَيْهَا)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَصُورَتُهَا بِهِ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَيْفَةَ عليه السلام»: فِي رَجُلٍ يَقُولُ لِامْرَأَتِهِ: «طَلَّقِي نَفْسَكَ» - يَنْوِي ثَلَاثًا - فَقَالَتْ: «طَلَّقْتُ نَفْسِي ثَلَاثًا»؛ فَهِيَ ثَلَاثٌ، وَلَوْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا وَاحِدَةً، وَلَا شَيْءَ لَهُ؛ فَهِيَ طَالِقٌ وَاحِدَةً يَنْلِكُ الرَّجْعَةَ، وَلَوْ نَوَى الْوَاحِدَةَ فَكَذَلِكَ^(١). وَذَلِكَ لِأَنَّ قَوْلَهُ: «طَلَّقِي نَفْسَكَ»؛ يَدُلُّ عَلَى الطَّلَاقِ لُغَةً؛ لِأَنَّهُ مُخْتَصَرٌ مِنْ قَوْلِهِ: «أَوْقِعي عَلَى نَفْسِكَ الطَّلَاقَ»، وَالْمُخْتَصَرُ مِنَ الْكَلَامِ وَالْمَطْوُولُ سَوَاءٌ فِي إثباتِ الْحُكْمِ، فَلَوْ صُرِّحَ بِالطَّلَاقِ تَصَحُّحُ نِيَّةِ الثَّلَاثِ، نَكْذَا هُنَا؛ لِأَنَّ هَذِهِ الصِّيغَةَ تَدُلُّ عَلَى الطَّلَاقِ لُغَةً، بِخِلَافِ صِيغَةِ النِّفْتِ وَصِيغَةِ الْمَاضِي.

أَعْنِي: إِذَا قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ»، أَوْ قَالَ: «طَلَّقْتِ»، وَنَوَى الثَّلَاثَ؛ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ ثَابِتٌ اقْتِضَاءً ضَرُورَةً صَحَّةَ الْكَلَامِ؛ لِأَنَّ الضَّرُورَةَ تَزِيدُ بِالْوَاحِدَةِ، أَمَّا

(١) يَظُنُّ «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» مَعَ شَرْحِهِ الدَّعِ الْكَبِيرِ [ص/٢٠٨ - ٢٠٩]

وَهَذَا؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ طَلَّقِي مَعْنَاهُ فَعَلِيَ فِعْلَ الطَّلَاقِ وَهُوَ اسْمُ جِنْسٍ فَبَقِيَ
عَلَى الْأَذْنَى مَعَ إَحْتِمَالِ الْكُلِّ كَسَائِرِ أَسْمَاءِ الْأَخْنَاسِ وَلِهَذَا تَعْمَلُ بِهِ نِيَّةُ
الثَّلَاثِ وَيَنْصَرِفُ إِلَى وَاحِدَةٍ عِنْدَ غَدَمِهَا وَتَكُونُ لَوَاحِدَةٍ رَجْعِيَّةً؛ لِأَنَّ الْمُفْرَضَ
إِلَيْهَا صَرِيحُ الطَّلَاقِ وَهُوَ رَجْعِيٌّ. وَلَوْ نَوَى الثَّانِي لَا تَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ نِيَّةُ الْعَدَدِ إِلَّا

فِي غَايَةِ أَسْبَابِ

يَدَا لَمْ يَكُنْ نِيَّةً أَوْ نَوَى الْوَاحِدَةَ، فَبَقِيَ الْوَاحِدَةُ الرَّجْعِيَّةُ.

أَمَّا وَقُوعُ الْوَاحِدَةِ؛ فَيُلَيِّقُ

وَأَمَّا وَقُوعُ الرَّجْعَةِ؛ فَلِأَنَّ اللَّفْظَ صَرِيحٌ، وَالصَّرِيحُ مُعَقِّتٌ لِلرَّجْعَةِ، فَلَوْ نَوَى
الثَّانِي لَا يَصِحُّ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ عَدَدٌ مُخَصَّرٌ لَا يَحْتَمِلُ اللَّفْظُ ذَلِكَ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَتْ
الْمَرْأَةُ أَمَةً، حَيْثُ تَصِحُّ نِيَّةُ الثَّانِي؛ لِأَنَّ الثَّانِي جِنْسٌ طَلَاقِيهَا، فَصَارَ الثَّانِي فِي
حَقِّهَا كَالثَّلَاثِ فِي حَقِّ الْحُرَّةِ.

(١٢١١) فَإِنْ قُلْتُ: كَيْفَ بَدَأَ لِمَصْنُفِ مَسَائِلِ الْفَصْلِ يَقُولُ الرَّجُلُ لَامْرَأَتِهِ:
طَلَّقِي نَفْسَكَ، وَالْفَصْلُ فِي الْمَشِيئَةِ، [وَيَسَّرَ فِي طَلْقِ نَفْسِكَ ذِكْرُ الْمَشِيئَةِ] (١).

قُلْتُ: الْمَشِيئَةُ وَإِنْ كَانَتْ عِبَرًا مَذْكُورَةً لَفْظًا مَذْكُورَةً مَعْنَى؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: «طَلَّقِي»
تَمَوْصُلُ الطَّلَاقِ إِلَيْهَا بِمَشِيئَتِهَا وَاخْتِيَارِهَا، وَلِهَذَا يَقْتَصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ.

قَوْلُهُ: (أَرَادَ الرَّوْجُ ذَلِكَ) إِشَارَةٌ إِلَى الثَّلَاثِ، (وَقَعْنَ)، أَيُّ: وَقَعَتِ الثَّلَاثُ،
(وَهُوَ اسْمُ جِنْسٍ)، أَيُّ: انْطَبَقَ اسْمُ جِنْسٍ.

قَوْلُهُ: (وَلِهَذَا تَعْمَلُ فِيهِ نِيَّةُ الثَّلَاثِ) [م. ٢٤٦، ٣]، أَيُّ: لِأَجْلِ أَنَّ التَّطْلُقَ اسْمُ
جِنْسٍ تَعْمَلُ - فِي قَوْلِهِ طَلَّقِي - بِهِ الثَّلَاثُ؛ لِأَنَّ لِحْنَسَ يَقَعُ عَلَى الْأَذْنَى مَعَ
إَحْتِمَالِ الْكُلِّ، (عِنْدَ غَدَمِهَا)، أَيُّ: عِنْدَ عَدَمِ النِّيَّةِ.

إِذَا كَانَتْ الْمَنْكُوحَةُ أُمَةً ؛ لِأَنَّهُ جَسْرٌ فِي حَقِّهَا .

وَإِنْ قَالَ لَهَا : « طَلَّقِي نَفْسَكَ » ، فَقَالَتْ : « أَبَيْتُ نَفْسِي » ؛ طَلَّقْتُ ، وَلَوْ
قَالَتْ : « قَدْ اخْتَرْتُ » ؛ لَمْ تَطْلُقْ ؛ لِأَنَّ الْإِبَانَةَ مِنَ الْفَاطِ [١٣٢ / ١] الطَّلَاقِ أَلَّا تَرَى
أَنَّهُ لَوْ قَالَ اسْتُكِّ تَوِي لَطَّلَاقٌ أَوْ قَالَتْ أَنْتُ نَفْسِي فَقَالَ الزَّوْجُ قَدْ أَجَزْتُ ذَلِكَ

بِحَدِيثِ الْبَيْهَقِيِّ

قَوْلُهُ : (لِأَنَّهُ جَسْرٌ فِي حَقِّهَا) ، أَيُّ : لِأَنَّ الشَّيْئَيْنِ جَسْرٌ فِي حَقِّ الْأُمَةِ ؛ لِقَوْلِهِ
« طَلَّاقُ الْأُمَةِ ثِنْتَانِ » ^(١) ، وَإِنَّمَا وَحَدَّ الضَّمِيرُ الرَّاحِعَ إِلَى (الشَّيْئَيْنِ) عَلَى تَأْوِيلِ
الْمَذْكُورِ ، أَوْ الْمَلْفُوظِ ، أَوْ اللَّفْظِ ؛ أَيُّ : لَفْظُ الشَّيْئَيْنِ جَسْرٌ طَلَّاقِ الْأُمَةِ .

قَوْلُهُ : (وَإِنْ قَالَ لَهَا : « طَلَّقِي نَفْسَكَ » ، فَقَالَتْ : « أَبَيْتُ نَفْسِي » ؛ طَلَّقْتُ ، وَلَوْ
قَالَتْ : « قَدْ اخْتَرْتُ » ؛ لَمْ تَطْلُقْ) ، وَهُمَا مِنْ مَسَائِلِ « الْجَامِعِ الصَّغِيرِ » ، وَلَفْظُ مُحَمَّدٍ
وَيْهِ . « مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : فِي رَحُلٍ يَقُولُ لَامْرَأَتِهِ : « طَلَّقِي
نَفْسَكَ » ، فَتَقُولُ : « أَبَيْتُ نَفْسِي » ، قَالَ : هِيَ طَالِقٌ فَتَوَقَّلتْ : « اخْتَرْتُ نَفْسِي » ؛ لَمْ
تَطْلُقْ » ^(٢) . وَالْمَسْأَلَةُ الْأُولَى مِنَ الْخَوَاصِّ .

وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ . أَنَّ الْإِبَانَةَ مِنَ الْفَاطِ الطَّلَاقِ ، وَلِهَذَا إِذَا قَالَ لَهَا
الرَّوْحُ : « أَبَيْتُكَ » - يَتَوِي بِهِ الطَّلَاقُ - يَقَعُ الطَّلَاقُ ، وَكَذَلِكَ إِذَا قَالَتِ الْمَرْأَةُ : « أَبَيْتُ
نَفْسِي مِنْكَ » . فَقَالَ : « أَجَزْتُ ذَلِكَ » ؛ يَقَعُ ، فَذَمًّا كَانَتْ الْإِبَانَةُ مِنَ الْفَاطِ الطَّلَاقِ ؛

() أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَهَ فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ / بَابِ فِي طَلَّاقِ لَأُمَةٍ وَعَدْنَهَا [رَقْمُ ٢٠٧٩] ، وَالدَّارِقُطَنِيُّ
فِي « مَسْأَلَةِ » [٣٨ / ٤] ، وَابِيَهَقِيُّ فِي « الْمَسْرِ الْكَبِيرِ » [رَقْمُ ١٤٩٤٣] ، مِنْ طَرِيقِ عُثْمَانَ بْنِ شَيْبَةَ
الْمَدَنِيِّ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عِيْسَى بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي لَيْلَى ، عَنْ غَطِيَّةَ الْعُوفِيِّ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ
عُثْمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِهِ

قَالَ الدَّارِقُطَنِيُّ . « مُرَدُّهُ عَنْ شَيْبَةَ مَرْبُوعًا ، وَكَانَ صَعِيدًا » وَقَالَ لِبَرَصِيرِي . « هَذَا إِسْنَادُ
صَعْبٍ ؛ لِصَعْبِ عَطِيَّةَ بْنِ سَعْدِ الْعُوفِيِّ وَعُثْمَانَ بْنِ شَيْبَةَ الْكُوفِيِّ » يَطْرُقُ « مَصْحُوحُ الزَّجَّاحَةِ فِي
زَوَائِدِ ابْنِ مَاجَهَ » لِلْبَرَصِيرِيِّ [١٣١ / ٢]

(٢) يَطْرُقُ « الْجَامِعُ الصَّغِيرُ » ، مَعَ شَرْحِهِ إِسْنَادُ الْكَبِيرِ [ص ٢١٠] .

﴿غاية ساد﴾

صلحت حوائاً لقول الرجل: «طَلَّقِي نَفْسَكَ»، إِلَّا أَنَّهُ يَقَعُ الرَّجْعِيُّ؛ لِأَنَّ الْمُفَوَّضَ إِلَيْهَا هُوَ الرَّجْعِيُّ، وَقَدْ أَتَتْ بِرِيَادَةِ وَضْعٍ، وَهِيَ الْبَيُّوتَةُ، فَيُلْفَوْ ذَلِكَ.

بِخِلَافٍ مَا إِذَا قَالَتْ: «احْزَنْتُ»، فِي جَوَابِ: طَلَّقِي نَفْسَكَ، حَيْثُ لَا يَقَعُ شَيْءٌ أَصْلًا؛ لِأَنَّ لاختيارَ لَيْسَ مِنَ الْعَاطِطِ الطَّلَاقِ، إِلَّا تَرَى أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا قَالَ لَهَا: «احْزَنْتُ»، أَوْ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ مُحِيرَةٌ»، أَوْ قَالَتْ الْمَرْأَةُ ابْتِدَاءً: «احْزَنْتُ نَفْسِي»، فَقَالَ الرَّوْحُ: «احْزَنْتُ ذَلِكَ»؛ لَا يَقَعُ شَيْءٌ، إِلَّا أَنَّهُ جُعِلَ طَلَاقًا إِذَا وَقَعَ جَوَابًا؛ لِتَحْيِيرِ الرَّجُلِ وَتَمْلِيكِهِ الْأَمْرَ بِإِحْمَاعِ الصَّحَابَةِ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ، فَاقْتَصَرَ عَلَى مُؤَرِّدِ النَّصِّ، وَقَوْلُهُ: طَلَّقِي نَفْسَكَ؛ لَيْسَ بِتَحْيِيرٍ، فَلَا يَصْلُحُ قَوْلُهَا: «احْزَنْتُ» جَوَابًا لَهُ.

فَإِنْ قُلْتُ: يَرِدُ عَلَيْكُمُ مَا إِذَا قَالَ الرَّجُلُ لَامْرَأَتِهِ: «طَلَّقِي نَفْسَكَ وَاحِدَةً»، فَطَنْتُهَا ثَلَاثًا، لَا يَقَعُ شَيْءٌ [٢٤٧٣ م] عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّهَا أَتَتْ بِغَيْرِ مَا فُوضَ إِلَيْهَا، وَالْمَسْأَلَةُ مَشْهُورَةٌ فِي «الْمَنْسُوطِ»^(١)، وَ«طَرِيقَةِ الْخِلَافِ»^(٢) وَغَيْرِهِمَا.

وَهُتُ يَمَّا إِذْ قَالَ لَهَا: «طَلَّقِي نَفْسَكَ»، فَقَالَتْ «أَبْنَتْ»؛ يَقَعُ اِطْلَاقُ الرَّجْعِيِّ، مَعَ أَنَّهَا أَتَتْ بِغَيْرِ مَا فُوضَ إِلَيْهَا.

قُلْتُ: لَا تُسَلِّمُ أَنَّهَا تَرِدُ عَلَيْنَا؛ لِأَنَّ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَيْضًا رَوَاةً عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - كَمَا ذَكَرَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» -: أَنَّهُ لَا يَقَعُ، فَكَانَتِ الْمَسْأَلَتَانِ سَوَاءً، فَلَا حَاجَةَ إِلَى الْفَرْقِ.

وَلَيْتَ سَلَّمْنَا عَلَى مَا هُوَ الظَّاهِرُ فَقَوْلُ: الْفَرْقُ بَيْنَهُمَا أَنَّ اِطْلَاقَ إِذْ قُرِنَ بِالْعَدَدِ

(١) يَنْظُرُ: «الْمَنْسُوطُ» لِلرَّجْعِيِّ [١٩٨، ٦]

(٢) يَنْظُرُ: «طَرِيقَةُ الْخِلَافِ» لِلْعَلَاءِ السَّمَرَقَنْدِيِّ [ص ١٣٤].

ثَلَاثَ فَكَانَتْ مُوَافِقَةً لِلتَّفْوِيزِ فِي الْأَصْلِ إِلَّا أَنَّهَا زَادَتْ فِيهِ وَصْفًا وَهُوَ تَعْجِيلُ
الْإِبَانَةِ فَيُلَغَوُ لَوْضَفِ الزَّائِدِ وَيَبْتُ الْأَصْلُ كَمَا إِذَا قَالَتْ طَلَّقْتُ نَفْسِي تَطْلِيقَةً
بَاطِنَةً.

وَيَنْبَغِي أَنْ نَقَعَ تَطْلِيقَةً رَجْعِيَّةً بِخِلَافِ الْإِخْتِيَارِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الْقَاطِ
الطَّلَاقِ إِلَّا تَرَى أَنَّهُ لَوْ قَالَ لِامْرَأَتِي إِخْرَئُكَ أَوْ إِخْرَارِي بَنَوِي الطَّلَاقَ لَمْ يَقَعَ

﴿غاية البيان﴾

يَكُونُ الْوَاقِعُ هُوَ الْعَدَدُ، فَتَكُونُ الْمَرْأَةُ فِي قَوْلِهَا: طَلَّقْتُ نَفْسِي ثَلَاثًا - فِي جَوَابِ:
طَلَّقِي نَفْسَكَ وَاحِدَةً - آتِيَةً بِعَبْرٍ مَا فَوُضَّ إِلَيْهَا؛ لِأَنَّ الثَّلَاثَ غَيْرُ الْوَاحِدَةِ، بِخِلَافِ
قَوْلِهَا «أَبْنْتُ نَفْسِي» فِي جَوَابِ قَوْلِهِ: «طَلَّقِي نَفْسَكَ»؛ لِأَنَّ مَعْنَاهُ: طَلَّقْتُ نَفْسِي
تَطْلِيقَةً بَاطِنَةً، فَتَكُونُ الْمَرْأَةُ مُمَثَّلَةً أَمْرَ الزَّوْجِ فِي أَصْلِ الطَّلَاقِ؛ فَيَقَعُ ذَلِكَ، وَيُلَغَوُ
وَصْفُ لِبَيْثُونَةٍ؛ لِأَنَّهَا مُخَالَفَةٌ أَمْرِهِ فِيهِ.

وَبِخِلَافِ مَا إِذَا فَوُضَّ إِلَيْهَا الثَّلَاثَ، وَقَدْ آتَتْ بِالْوَاحِدَةِ، حَيْثُ يَقَعُ الْوَاحِدَةُ
بِالْإِثْقَاقِ؛ لِأَنَّهَا لَمَّا مَلَكَتِ الثَّلَاثَ [١/٢٧٢]؛ مَلَكَتِ الْوَاحِدَةَ؛ فَلَمْ تَكُنْ مُخَالَفَةً.

قَوْلُهُ: (فَكَانَتْ مُوَافِقَةً لِلتَّفْوِيزِ فِي الْأَصْلِ)، أَيُّ: كَانَتْ الْمَرْأَةُ مُوَافِقَةً لِتَفْوِيزِ
الرَّحْلِ - بِقَوْلِهَا: «أَبْنْتُ نَفْسِي» - فِي أَصْلِ الطَّلَاقِ دُونَ وَضْعِهِ، وَهُوَ الْبَيْثُونَةُ، فَبَشَتْ
الْأَصْلَ لِمُؤَفَّقِيَّتِهَا، وَيُلَغَوُ الْوَصْفُ لِمُخَالَفَتِهَا.

قَوْلُهُ: (وَيَنْبَغِي أَنْ نَقَعَ تَطْلِيقَةً رَجْعِيَّةً)، يَعْنِي: فِي قَوْلِهَا: «أَبْنْتُ نَفْسِي»، فِي
جَوَابِ قَوْلِ الرَّجُلِ: «طَلَّقِي نَفْسَكَ»، وَأَمَّا قَوْلُ بَلْعُظْ: يَنْبَغِي؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ مِنْ
خَوَاصِّ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَمُحَمَّدٌ لَمْ يَنْصُرْ فِيهِ عَلَى الرَّخِيعِيِّ، بَلْ قَالَ: «هِيَ
طَائِلٌ»^(١)، وَكَذَلِكَ قَالَ مَخْرُ الْإِسْلَامِ التَّزْدَوِيُّ فِي «شَرْحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(٢). أَعْنِي

(١) سطر: «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/٢١٠].

(٢) سطر: «شرح الجامع الصغير» للبيزدي [ق/١٣٢].

وَلَوْ قَالَتْ ابْتِدَاءً اخْرُجْتُ نَفْسِي وَقَالَ الزَّوْجُ أَجَزْتُ لَا يَقَعُ شَيْءٌ إِلَّا أَنَّهُ عُرِفَ
طَلَاَقًا بِالْإِخْمَاعِ. دَا حَصَلَ جَوْرٌ لِلتَّخْيِيرِ وَقَوْلُهُ طَلَّقِي نَفْسَكَ لَيْسَ بِتَخْيِيرٍ قَبْلَهُ
وَعَنْ أَبِي حَبِيبَةَ رحمته أَنَّهُ لَا يَقَعُ بِقَوْلِهَا «أَبْتُ» لَأَنَّهَا أَتَتْ بِغَيْرِ مَا قُوضَ إِلَيْهَا
إِدَّاءُ الْإِبَانَةِ تُعَايِرُ الطَّلَاقَ

وَأِنْ قَالَ لَهَا: «طَلَّقِي نَفْسَكَ»، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَنْهُ؛ لِأَنَّ فِيهِ مَعْنَى
لُجْمِينَ؛ لِأَنَّهُ تَعْلِيقُ الطَّلَاقِ بِتَطْلِيقِهَا وَالتَّيْمِينَ تَصَرُّفٌ لَا يَرْمٍ وَلَوْ قَامَتْ عَنْ
مَجْلِسِهَا بَطْلٌ؛ لِأَنَّهُ تَمْلِيكٌ بِحِلَالٍ مَا إِذَا قَالَ لَهَا طَلَّقِي ضَرَّتْكَ؛ لِأَنَّهُ تَوَكُّلٌ
وَأَبْدِيَّةٌ فَلَا يَقْصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ وَيَقْبَلُ الرَّجُوعَ.

—————

أَنَّهُ قَالَ: وَيُسَمَّى أَنْ يَقَعُ وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً. وَإِنَّمَا قَالَ ذَلِكَ لِعَدَمِ تَصْرِيحِ مُحَمَّدٍ بِالرَّجْعِيِّ
قَوْلُهُ: (إِلَّا أَنَّهُ عُرِفَ طَلَاَقًا)، اسْتِثْنَاءٌ مِنْ قَوْلِهِ: (بِخِلَافِ الْإِخْتِبَارِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ
مِنْ أَلْفَاظِ الطَّلَاقِ)؛ وَلَا اسْتِثْنَاءٌ مُنْقَطِعٌ بِمَعْنَى «لَكِنْ».

قَوْلُهُ: (وَعَنْ أَبِي حَبِيبَةَ: أَنَّهُ لَا [٢١٧ ص ٢٠٤] يَقَعُ بِقَوْلِهَا: «أَبْتُ [نَفْسِي]»^(١)
شَيْءٌ)، أَيُّ: لَا يَقَعُ شَيْءٌ.

قَوْلُهُ: (إِدَّاءُ الْإِبَانَةِ تُعَايِرُ الطَّلَاقَ)؛ لِأَنَّ مُوجِبَ الطَّلَاقِ الصَّرِيحَ رَجْعِيٌّ.
وَمُوجِبُ الْإِبَانَةِ: تَيَمُّنُهُ، وَيَسْتَهُمَا تَغْيِيرٌ لَا مَحَالَةَ.

قَوْلُهُ: (وَأِنْ قَالَ لَهَا: «طَلَّقِي نَفْسَكَ»؛ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَنْهُ)، وَهَذِهِ مَسْأَلَةٌ
«الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(٢).

وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ يَصِحُّ رُجُوعُهُ^(٣)، حَتَّى إِذَا طَلَّقَتْ نَفْسَهَا بَعْدَ أَنْ نَهَاها يَقَعُ

(١) مَا فِي الْمَعْرِفَةِ، مَقْطُوعٌ مِنَ الْأَصْلِ وَ ٢٥١، وَمِنْهُ مَنْ سَجَّ الْهَدْيَةَ الْمَشَارَ إِلَيْهَا

(٢) يَنْظُرُ «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» مَعَ تَرْجُمَةِ لَدُنْهُ الْكَبِيرِ [ص ٢١٠]

(٣) يَنْظُرُ «الْوَسِيطُ فِي السُّبُحِ» لِلْعِرَالِيِّ [٥ ٣٨٢] وَالتَّيْمَةُ فِي الْعَمَةِ الشَّافِعِيِّ لِلشَّيْخِ رَجِي =

الطَّلَاقُ عِدَسًا ؛ حَلَا فَا لَهُ ؛ لِأَنَّهُ تَوَكَّلَ ، كَمَا إِذَا قَالَ لِأَحَبِّي : « طَلَّقْ أَمْرَاتِي » ، وَكَمَا إِذَا قَالَ لَهَا : طَلَّقِي صَرَّتْكِ .

وَلَنَا : أَنَّهُ تَمْلِكُ لَا تَوَكَّلَ ، وَفِيهِ مَعْنَى التَّعْلِيقِ ، وَالتَّعْدِيقُ يَمِينٌ ، فَلَا بَصَحَ الرُّجُوعُ فِيهَا .

بَيَانُ ذَلِكَ : أَنَّ التَّوَكَّلَ أَنْ يَنْصَرَفَ الشَّخْصُ لِغَيْرِهِ ، وَالْمَرْأَةُ فِي رَفْعِ قَيْدِ النِّكَاحِ عَامِلَةٌ لِنَفْسِهَا لَا لِغَيْرِهَا ؛ لِأَنَّ مَنْ رَفَعَ عَنْ نَفْسِهِ قَيْدًا لِغَيْرِهِ ؛ لَا يَكُونُ فِي رَفْعِ الْقَيْدِ عَنْ نَفْسِهِ عَامِلًا لِغَيْرِهِ ، بَلْ لِنَفْسِهِ ، فَلَا تَكُونُ الْمَرْأَةُ وَكِيلَةً ، بَلْ تَكُونُ مَتَمْلِكَةً حَقُوقَ نَفْسِهَا سَمْلِكِ الرُّوْحِ إِيَّاهَا ، وَلَكِنَّهُ تَمْلِكُ فِي مَعْنَى التَّعْلِيقِ ؛ لِأَنَّهُ عَلَّقَ طَلَاقَهَا بِمَشِيئَتِهَا وَاحْتِيَارِهَا .

فَكَانَهُ قَالَ : إِنْ طَلَّقْتَ نَفْسَكَ ؛ فَأَنْتِ طَائِقٌ ، وَالطَّلَاقُ مِمَّا يُخْلَفُ بِهِ ، وَلَا رُجُوعَ فِي الْيَمِينِ ؛ لِأَنَّ فَائِدَتَهُ - وَهِيَ الْحَمْلُ أَوْ الْمَنْعُ - لَا تَحْصُلُ إِذَا صَحَّ الرُّجُوعُ ، فَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ لَهَا : إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَائِقٌ ، فَلَا يَصَحُّ الرُّجُوعُ ثَمَّةً ، فَكَذَا هُا .

بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ لَهَا : « طَلَّقِي صَرَّتْكِ » ، أَوْ قَالَ لِأَحَبِّي : « طَلَّقْ أَمْرَاتِي » ، حَيْثُ يَصَحُّ الرُّجُوعُ ؛ لِأَنَّهُ تَوَكَّلَ وَإِدْبَةً ؛ لِكُونَ الْعَمَلِ وَاقِعًا لِلغَيْرِ ، وَفِي الْوِكَالَاتِ يَصَحُّ الرُّجُوعُ لِأَنَّ فِي عَمَلِ التَّوَكَّلِ رُوحَ مِثَّةٍ عَلَى التَّوَكَّلِ ، وَذَلِكَ ضَرَرٌ عَلَيْهِ ، فَيَجُوزُ دَفْعُ ذَلِكَ الضَّرَرِ عَنْ نَفْسِهِ بِالرُّجُوعِ .

أَوْ نَقُولُ : كَلَامًا فِيمَا إِذَا فَوَّضَ إِلَى الْأَجَنِيِّ عَلَى طَرِيقِ التَّوَكَّلِ ، فَإِنْ فَوَّضَ إِلَيْهِ عَلَى طَرِيقِ التَّمْلِكِ لَا يَصَحُّ الرُّجُوعُ ثَمَّةً أَبْصًا ، كَمَا إِذَا قَالَ لَهُ : « طَلَّقْ أَمْرَاتِي » ، وَفِي الْوِكَالَةِ لَا يَتَحَقَّقُ فِي حَقِّ الْمَرْأَةِ ؛ لِأَنَّهَا عَامِلَةٌ فِي حَقُوقِ نَفْسِهَا .

وإن قال لها: «طَلَّقِي نَفْسَكَ مَتَى شِئْتَ»؛ فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا فِي
المَجْلِسِ وَبَعْدَهُ؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ مَتَى غَامَّةٌ فِي الْأَوْقَاتِ كُلِّهَا فَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ فِي
أَيِّ وَقْتٍ شِئْتَ

﴿ هَاجِ الْبَيَان ﴾

ثُمَّ إِنْ قَامَتِ الْمَرْأَةُ عَنْ [١٢٠٢٤٨٣] الْمَجْلِسِ؛ بَطَلَ الْأَمْرُ، وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تُطَلِّقَ بَعْدَ
ذَلِكَ.

وَقَالَ مَالِكٌ: هُوَ مُؤَيَّدٌ^(١)؛ لِأَنَّهُ مُطْلَقٌ، وَهُوَ الْقِيَاسُ عِنْدَنَا أَيْضًا، كَمَا بَيَّنَّا فِي
قَوْلِهِ: (اِحْتَارِي نَفْسَكَ).

وَلَنَا: أَنَّ الصَّحَابَةَ أَخْمَعُوا عَلَى أَنَّ لِلْمُخَيَّرَةِ الْمَجْلِسَ؛ وَلِأَنَّهُ تَعْلِيقُ الطَّلَاقِ
بِمَشِيئَتِهَا، وَلَا وَلَايَةَ لِلْمَمْلُوكِ^(٢) عَلَى الطَّلَاقِ الْمَعْلُوقِ بِمَشِيئَتِهَا، إِلَّا بِقَبُولِهَا،
فَيَنْتَصِي حَوَانِهَا وَقَبُولُهَا فِي الْحَالِ، كَمَا فِي سَائِرِ التَّمْلِيكَاتِ، فَكَانَ يَنْبَغِي أَنْ تُطَلِّقَ
نَفْسَهَا لِحَالِهَا بِإِلَّا امْتِنَادٍ إِلَى آخِرِ الْمَجْلِسِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ بَقَاءَ الْمِلْكِ بَقَاءً مُحَلًّا،
وَالْفِعْلُ لَا بَقَاءَ لَهُ لَكَوْنِهِ عَرَضًا، إِلَّا أَنَّهُ بَقِيَ لِي آخِرِهِ، وَجُعِلَتْ سَاعَاتُ الْمَجْلِسِ
كَلِمَاطَةً وَاحِدَةً؛ لِصَرُورَةِ النَّاسِلِ، وَقَدْ انْدَفَعَتْ بِالْمَجْلِسِ [٤٢٧، ١]؛ فَبَطَلَ مَا وَرَاءَ
ذَلِكَ.

قَوْلُهُ: (وَأِنْ قَالَ لَهَا: «طَلَّقِي نَفْسَكَ مَتَى شِئْتَ»)، فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا فِي
لِمَجْلِسٍ وَبَعْدَهُ)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(٣)، لَفْظُهُ بَعِيْنُهُ، إِلَّا أَنَّهَا وَقَعَتْ مُكْرَّرَةً
فِي «الْهِدَايَةِ»، لِأَنَّ صَاحِبَ «الْهِدَايَةِ» ذَكَرَهَا بَعْدَ هَذَا قَرِيبًا مِنْ وَرَقَةٍ عِنْدَ قَوْلِهِ:
(وَلَوْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا شِئْتَ)، وَذَكَرَ ثَمَّةَ وَضَعَ «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ»، وَذَكَرَ هُنَّ

(١) بَطْر: «الْكَاثِي فِي فَتَا أَمَلِ لَمَدِيَّة» لَاحِزٌ عِيدُ الْبَر [٥٨٩/٢]، وَ«الْبِتَاحُ وَالْإِكْلِيلُ لِمَخْتَصَرِ حَيْلٍ»
لِلْمَوَانِ [٣٩٤/٥]، وَ«إِشْرَاحُ مَخْتَصَرِ خَلِيلٍ» لِلْحَرَشِيِّ [٧٠/٤].

(٢) وَفَعَّ بِالْأَصْلِ: «لِلْمَمْلُوكِ». وَالْمَعْنَى مِنْ: «ع»، وَ«م»، وَ«ر».

(٣) بَطْر: «مَخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص/١٥٨].

وَإِذَا قَالَ لِرَجُلٍ: «طَلَّقِ امْرَأَتِي»؛ فَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ، وَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ؛ لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ وَأَنَّهُ اسْتِعَانَةٌ فَلَا يَلْزَمُ وَلَا يَقْتَصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ بِخِلَافِ قَوْلِهِ لِامْرَأَتِهِ طَلَّقِي نَفْسَكَ؛ لِأَنَّهَا عَامِلَةٌ لِنَفْسِهَا لَكَانَ تَمْلِيكَ لَا تَوْكِيلًا.

وَلَوْ قَالَ لِرَجُلٍ: «طَلَّقْهَا إِنْ شِئْتَ»؛ فَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ خَاصَّةً، وَلَيْسَ لِلزَّوْجِ أَنْ يَرْجِعَ عَنْهُ.

غاية البيان

وَضَعَ الْقُدُورِيُّ، فَكَانَ يَتَّبِعِي أَنْ يَذْكُرَهُمَا فِي مَوْضِعٍ؛ إِمَّا هُنَا وَإِمَّا ثَمَّةً، وَإِنَّمَا لَمْ يَقْتَصِرْ عَلَى الْمَجْلِسِ لِعُمُومِ «مَتَى»؛ لِأَنَّهَا لَا تَحْصُرُ وَقْتُ دُونَ وَقْتٍ، فَصَارَ كَأَنَّهُ قَالَ لَهَا: طَلَّقِي نَفْسَكَ فِي أَيِّ وَقْتٍ شِئْتَ.

قَوْلُهُ: (وَإِذَا قَالَ لِرَجُلٍ: «طَلَّقِ امْرَأَتِي»؛ فَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ، وَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ)، وَقَدْ مَرَّ بَيَانُ هَذَا قَبْلَ هَذَا، وَإِنَّمَا كَانَ لَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا تَعَدُّ الْمَجْلِسِ؛ لِأَنَّ الْأَجْنَبِيَّ وَكَيْلًا، وَالْوَكِيلُ قَدْ يَقْدِرُ عَلَى أَنْ يُعَيِّنَ الْمُوَكَّلَ فِي الْمَجْلِسِ، وَقَدْ لَا يَقْدِرُ، فَلَمْ يَقْتَصِرْ عَلَى الْمَجْلِسِ.

قَوْلُهُ: (لَكَانَ تَمْلِيكَ)، أَيُّ: كَانَ قَوْلُهُ: طَلَّقِي نَفْسَكَ؛ تَمْلِيكَ، لَا تَوْكِيلًا.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ لِرَجُلٍ: «طَلَّقْهَا إِنْ شِئْتَ»؛ فَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ خَاصَّةً، وَلَيْسَ لِلزَّوْجِ أَنْ يَرْجِعَ عَنْهُ)، وَهَذِهِ [٢٤٨/٣] مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(١).

وَذَكَرَ فِي «الْأَصْلِ»^(٢) «لَوْ قَالَ: «طَلَّقْهَا إِنْ شِئْتَ»؛ كَانَ عَلَى الْمَجْلِسِ، وَكَذَلِكَ لَوْ جَعَلَ ذَلِكَ إِلَى صَبِيٍّ أَوْ مَعْتُوهِ»^(٣). وَفِي الْمَسْأَلَةِ خِلَافٌ زُفَرٌ؛ ذَكَرَ فِي «شَرْحِ الْكَافِي»، وَ«شُرُوحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(٤).

(١) سطر: «الجامع الصغير» مع شرحه الدفيع الكبير [ص/٢١١].

(٢) سطر: «الأصل» المعروف بالمسوط [٥٧٩/٤، طبعة وزارة الأوقاف افطرية].

(٣) سطر: «الكافي» للحاكم الشهيد [٧٥]، «المسوط» لسرخي [٢٠٤/٦].

بسم الله الرحمن الرحيم

وجه قوله أن قوله لأختي طلقها إن شئت؛ توكيل، ولا يتفاوت الحكم
بذكر المشيئة وعدمها؛ لأنها لغو؛ لأن الرجل يتصرف بمشيئة نفسه لا معاه،
ولهذا لو قال لأختي بغير إن شئت؛ يكون توكيلاً لا تملكاً ولا يخرج كلامه ذكر
المشيئة عن التوكيل، فكذلك هنا.

ولما أنه تملك لا توكيل؛ لأنه علق الطلاق بمشيئة المخاطب، والتصرف
الذي يكون بمشيئة المتصرف نفسه هو تصرف المالك، لا تصرف الوكيل؛ لأن
الوكيل يتصرف بمشيئة الموكل ورأيه، لا بمشيئة نفسه ورأيه، حتى إذا جرى
العلاق على لسانه من غير مشيئة [المخاطب لا يقع، بخلاف ما إذا لم يعلق
بالمشيئة وجرى الطلاق على لسانه] من غير مشيئة، يقع، ثم لما كان تملكاً،
اقتصر على المجلس، ولا يصح رجوعه؛ لما حققنا في مسألة: طلقني نفسك.

والحاصل: أنه يقتصر على المجلس - بمعنى التملك - ويثبت اللزوم،
بمعنى التعليق، لأنه يمين لا يصح الرجوع عنها، وهذا بخلاف قوله: بغير إن
شئت، فإنه توكيل لا تملك مع وجود ذكر المشيئة؛ حتى يصح العزل والتهى عن
البيع بعد ذلك، ولا يقتصر على المجلس؛ لأن البيع لا يحتمل التعليق بالشرط،
لإفضائه إلى معنى القمار، فحين توكيلاً.

والجواب عن قول زفر فنقول: نعم إنه يتصرف بمشيئة نفسه، لكن بمشيئة
يوجبها الروح ويثبتها، فكان ذكرها مفيداً لا لغواً.

وأما قول محمد في «الأصل» «وكذلك لو جعل ذلك إلى صبي أو معتوه؛
فذلك»^(١)؛ لأن مجرد العبادية تتحقق منهما.

(١) ما بين المعقوفين: زيادة من «ع»، و«م»، و«ر».

(٢) بطر: الأصل، المعروف بالسرط [٤: ٥٧٩، صفة وزارة لأوقاف لقطرية].

وَقَالَ زُفَرٌ: هَذَا وَالْأَوَّلُ سَوَاءٌ؛ لِأَنَّ التَّضْرِيحَ بِالْمَشِيئَةِ كَعَدَمِهِ؛ لِأَنَّهُ
يَتَصَرَّفُ عَنْ مَشِيئَتِهِ فَصَارَ كَالْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ إِذَا قِيلَ لَهُ: بَعُهُ إِنْ شِئْتَ.
وَلَكِنَّا: تَهْ تَمْلِكُ؛ لِأَنَّهُ عَلَّقَهُ بِالْمَشِيئَةِ وَالْمَالِكُ هُوَ الَّذِي يَتَصَرَّفُ عَنْ
مَشِيئَتِهِ وَالطَّلَاقُ يَحْتَمِلُ التَّعْلِيلَ بِخِلَافِ الْبَيْعِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْتَمِلُهُ.
وَإِنْ قَالَ لَهَا: «طَلَّقِي نَفْسَكَ ثَلَاثًا»، فَطَلَّقَتْ وَاحِدَةً؛ فَهِيَ وَاحِدَةٌ؛ لِأَنَّهَا
مَلَكَتْ إِبْدَاعَ الثَّلَاثِ فَتَمَلَّكَتْ إِبْدَاعَ الْوَاحِدَةِ [١٢٢ ط] صُرُورَةٌ.

غاية المبدأ

[١٢٢ ط] قوله: (وَقَالَ زُفَرٌ: هَذَا وَالْأَوَّلُ سَوَاءٌ)، هذا إشارة إلى قوله:
(طَلَّقَهَا إِنْ شِئْتَ)، وَالْأَوَّلُ إشارة إلى قوله: (طَلَّقِي أَمْرَاتِي)، فَكِلَاهُمَا تَوَكَّلَ عِنْدَهُ؛
حَتَّى يَصْطَحَ الرُّجُوعُ عَنْهُ، وَلَا يَقْتَصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ.

قوله: (وَإِنْ قَالَ لَهَا: «طَلَّقِي نَفْسَكَ ثَلَاثًا»، فَطَلَّقَتْ وَاحِدَةً؛ فَهِيَ وَاحِدَةٌ)،
وهذه من مسائل «الجامع الصغير» المُعَادَةِ، وَصُورَتُهَا فِيهِ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ
أَبِي حَنِيفَةَ رحمته: فِي رَجُلٍ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «طَلَّقِي نَفْسَكَ ثَلَاثًا»، فَقَالَتْ: «طَلَّقْتُ
نَفْسِي وَاحِدَةً» [١٢٣ ط]، قَالَ: هِيَ طَالِقٌ وَاحِدَةً. قَالَ: وَلَوْ قَالَ: «طَلَّقِي نَفْسَكَ
وَاحِدَةً»، فَقَالَتْ: «طَلَّقْتُ نَفْسِي ثَلَاثًا»؛ لَمْ يَقَعْ عَلَيْهَا شَيْءٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته.
وَقَالَ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ: يَقَعُ عَلَيْهَا وَاحِدَةٌ»^(١).

وَالْأَصْلُ فِيهِ أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا أَتَتْ بِمَا قُوِّضَ إِلَيْهَا؛ يَقَعُ، وَإِلَّا فَلَا.

فَفي الْأَوَّلَى: لَمَّا طَلَّقَتْ نَفْسَهَا وَاحِدَةً؛ أَتَتْ بِمَا قُوِّضَ إِلَيْهَا؛ لِأَنَّهَا لَمَّا مَلَكَتِ
الثَّلَاثَ بِالتَّمْلِكِ؛ مَلَكَتِ الْوَاحِدَةَ؛ فَوَقَعَتْ. وَكَذَا فِي الثَّانِيَةِ عِنْدَهُمَا؛ لِأَنَّهَا أَتَتْ
بِمَا قُوِّضَ إِلَيْهَا وَرِيَادَهُ، فَيَصْغُ الْمُقَوِّضُ إِلَيْهَا وَتَلْعُو الرِّيَادَةُ.

(١) سطر الجامع الصغير، مع شرحه الناصر [ص ٢١٠]

وَلَوْ قَالَ لَهَا طَلَّقِي نَفْسَكَ وَاحِدَةً فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا ثَلَاثًا لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ عِنْدَ أَبِي حَبِيبَةَ رضي الله عنه وَقَالَ: تَقَعُ وَاحِدَةً.

﴿ عليه السلام ﴾

وهذا لأن الواحدة موجودة في الثلاث، فصارت كما إذا قالت: «طلقت نفسي واحدةً وواحدةً وواحدةً»، وكما إذا قال لها: «طلقي نفسك»، فطلقت نفسها وضرتها، أو قال لبعده: «اعتق نفسك»، فاعتق نفسه وصاحبه، وكذا لو قال لأخسى: «بع عبدي هذا»، فباعه مع عبده آخر.

وكذا إذا قال الرجل لامرأته: «طلقتك ألفاً»، تقع ثلاث، وهي موضة إليه شرعاً، وما زاد على ذلك يلغو؛ لأنه لا يملكه شرعاً.

ولأبي حبيبة رضي الله عنه أنها أتت بغير ما فوض إليها، فلم يقع شيء أصلاً؛ لأنها مخالفة لا ممثلة لأمر الزوج؛ وذلك لأن ثلاث غير الواحدة، والمفوض إليها واحدة لا ثلاث، فلما لم تقع الثلاث - لأنها مخالفة بإتسانها بغير ما فوض إليها - لم تقع الواحدة [٢/٢١٩] أيضاً؛ لأن الواحدة من الثلاث لا قيام لها بدون الثلاث، فكانت مبتدئة في كلامها لا مجية لكلام الزوج، فتوقف إيقاعها على إحالة الزوج.

بخلاف ما إذا قالت: «واحدةً وواحدةً» بالعطف؛ لأنها ممثلة في الأولى دون الثانية، وكذا هي ممثلة في طلاق نفسها دون ضررتها، وكذا الحواب في إعتاق العبد نفسه وصاحبه، وكذا الجواب في بيع الأخسى العبد المأمور ببيعه مع غيره، بخلاف ما إذا طلقت نفسها واحدة وقد أقر لها بثلاث، حيث تقع الواحدة؛ لأنها تصرف فيما ملكت؛ لأنها لما ملكت الثلاث؛ ملكت الواحدة ضرورة، غاية ما في الباب أنها بقصت عما ملكت.

وبخلاف الزوج؛ لأنه تصرف بحكم الملك، والمرأة تصرف بحكم التملك.

لِأَنَّهَا أَنتِ بِمَا مَلَكَتُهُ وَزِيَادَةُ فَصَارَ كَمَا إِذَا طَلَّقَهَا الزَّوْجُ أَلْفًا وَلِأَنِّي حَنِيفَةٌ
 اللَّهُ أَنَّهَا أَنتِ بِغَيْرِ مَا قَوَّضَ إِلَيْهَا فَكَانَتْ مُبْتَدِئَةً لَا مُجِيبَةً، وَهَذَا؛ لِأَنَّ الزَّوْجَ
 مَلَكَهَا الْوَاحِدَةَ وَالثَّلَاثَ غَيْرُ الْوَاحِدَةِ؛ لِأَنَّ الثَّلَاثَ إِسْمٌ لِعَدَدٍ مُرَكَّبٍ مُجْتَمِعٍ
 وَالْوَاحِدَةُ فَرْدٌ لَا تَرْكِيبَ فِيهِ فَكَانَتْ بَيْنَهُمَا مُعَايَرَةٌ عَلَى سَبِيلِ الْمُضَادَّةِ.

بخلاف الزوج؛ لَأَنَّهُ يَتَصَرَّفُ بِحُكْمِ الْمَلِكِ وَكَذَا هِيَ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى؛

﴿ غَاةُ الْبَيَانِ ﴾

والتفويض من الزوج، لا بحكم ملكها، فلم يصح تصرفها إذ خالفت.

قوله: (فَكَانَتْ مُبْتَدِئَةً لَا مُجِيبَةً)، أي: كانت المرأة مبتدئة في كلامها، لا
 مُجِيبَةً لكلام الزوج.

قوله: (فَكَانَتْ بَيْنَهُمَا مُعَايَرَةٌ عَلَى سَبِيلِ الْمُضَادَّةِ)، أي: فكذب الواحدة
 والثلاث مُعَايَرَةٌ؛ لِأَنَّ الْوَاحِدَةَ لِسِتٍّ مُرَكَّبَةٍ، وَالثَّلَاثُ مُرَكَّبَةٌ مِنَ الْآحَادِ، وَهَذِهِ
 عَدَدٌ، وَبِلَتْ لَا.

قوله: (وَكَدَّ هِيَ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى)، أي: تصرفت المرأة أيضاً بحكم
 الملك فيما إذا طَلَّقَتْ نَفْسَهَا وَاحِدَةً، وَقَدْ قَالَ لَهَا: «طَلَّقِي نَفْسَكَ ثَلَاثًا»؛ لِأَنَّ
 الثَّلَاثَ تَدُلُّ عَلَى الْوَاحِدَةِ^(١)، تَضَمُّنًا، فَكَانَتْ مَالِكَةً لِوَاحِدَةٍ لَمَّا مَلَكَتِ الثَّلَاثَ،
 [بخلاف ما إذا أَمَرَ لَهَا بِالْوَاحِدَةِ، وَقَدْ أَتَتْ بِالثَّلَاثِ؛ لِأَنَّ الْوَاحِدَةَ لَا دَلَالَةَ لَهَا
 عَلَى الثَّلَاثِ]^(٢)، لَا حَقِيقَةً وَلَا مُجْزَأً؛ لِعَدَمِ التَّضَمُّنِ وَالْإِلْتِزَامِ، فَكَانَتْ الْمَرْأَةُ
 مُخَالَفَةً، فَلَمْ يَقَعْ شَيْءٌ.

(١) وقع بالأصل: «لِوَاحِدَةٍ» والمثبت من «ف»، «وَقَعَ»، «وَأَمَرَ»، «وَأَرَادَ».

(٢) ما بين المعقوفين: زيادة من «ف»، «وَقَعَ»، «وَأَمَرَ»، «وَأَرَادَ». وهي مذكورة بالأصل غير أن الناسح
 وضع عليها علامة الريادة هكذا: (س. رلى)، وكان عادته أن يربط على تلك الإشارة بالحاشية
 بقوله: «وَأَرَادَ»، ولم يفعلها هنا، نكاته ترجع عنه؛ غير أنه نسي أن يكشط تلك الإشارة من النص.

لَا تَهَا مَنَكَ ثَلَاثُ أَمْ هَاهَا لَمْ تَمْلِكِ الثَّلَاثَ وَمَا أَتَتْ بِمَا فُوضَ إِلَيْهَا فَلَهَا.
وإن أَمَرَهَا بِطَلَاقِ يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ فَطَلَّقَتْ تَائِبَةً، أَوْ أَمَرَهَا بِالْبَائِنِ فَطَلَّقَتْ
رُخْبَةً؛ وَقَعَ مَا أَمَرَ بِهِ الزَّوْجُ.

فمعنى الأول أن يقول لها الزوج طَلَّقِي نَفْسَكَ وَاحِدَةً أَمْلِكِ الرَّجْعَةَ
فَتَقُولَ طَلَّقْتُ نَفْسِي وَاحِدَةً

قوله: (أَمَّا هُهَا)، إشارة إلى قوله: (طَلَّقِي نَفْسَكَ وَاحِدَةً؛ فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا
ثَلَاثًا).

قوله: (وإن أَمَرَهُ بِطَلَاقِ يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ فَطَلَّقَتْ تَائِبَةً، أَوْ أَمَرَهَا بِالْبَائِنِ فَطَلَّقَتْ
رُخْبَةً، وَقَعَ مَا أَمَرَ بِهِ الزَّوْجُ)، وهذه من مسائل «الجامع الصغير»^(١).

يعني: قال لها، «طَلَّقِي نَفْسَكَ طَلَاقًا أَمْلِكِ الرَّجْعَةَ»، فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا بَائِنًا؛
يقع الرُّخْبِيُّ لا البائِنُ، أو قال بها: «طَلَّقِي نَفْسَكَ طَلَاقًا ثَلَاثًا»، فَطَلَّقَتْ [١٢٣، ١]
نَفْسَهَا رُخْبِيًّا؛ يَقَعُ البَائِنُ

أَمَّا فِي الْأَوَّلِ: فَلأنَّ الْمَرْأَةَ أَتَتْ بِالْأَصْلِ وَالْوَصْفِ، وَبَيَّنَّ الْأَصْلُ؛ لِأَنَّهَا
مُوافقة لِلزَّوْجِ، وَلَمَّا الْوَصْفُ؛ لِأَنَّهَا خَالَفَتْهُ.

وَأَمَّا فِي الثَّانِيَةِ: فَلأنَّ الزَّوْجَ لَمَّا عَيَّنَّ صِفَةَ الطَّلَاقِ بِذِكْرِ الْبَائِنِ؛ كَانَتْ امْرَأَةٌ
مُخَالَفَةً فِي ذِكْرِ الصِّفَةِ بِالرُّجْعِيِّ، فَلَعَنَتِ الصِّفَةَ، فَصَارَ كَأَنَّهَا لَمْ تَذْكُرِ الصِّفَةَ أَصْلًا،
وَاقْتَصَرَتْ عَلَى أَصْلِ الطَّلَاقِ وَأَتَتْ بِهِ؛ فَيَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَى الصِّفَةِ الَّتِي فُوضَهَا إِلَيْهَا
الزَّوْجُ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهَا أَتَتْ بِالْأَصْلِ وَالْوَصْفِ؛ فَتَبَيَّنَ الْأَصْلُ دُونَ الْوَصْفِ، فَاتَّهَمَ.
قوله: (فَتَقُولَ، طَلَّقْتُ نَفْسِي)، بالنصب في الموضوعين، عطفًا على قوله:

(١) سطر «الجامع الصغير مع شرحه واسع لكبير» [ص ٢١٠ - ٢١١]

بأنه فتنع رجعية ؛ لأنها أتت بالأصل وزيادة وصف كما ذكرنا فيلغو الوصف
ويبقى الأصل

ومعنى الثانية أن يقول لها طلقي نفسك واحدة بائنة فتقول طلقت نفسي
واحدة رجعية فتقع بائنة ، لأن قولها واحدة رجعية لغو منها ؛ لأن الزوج لما
عین صفة المقتوض إليها فحاجتها بعد ذلك إلى إيقاع الأصل دون تغيير
الوصف فصار كأنها اقتصرت على الأصل فبقع بالصفة التي عينها الزوج
بائنة .

وإن قال لها : « طلقي نفسك ثلاثا إن شئت » ، فطلقت واحدة ؛ لم يقع
شيء ؛ لأن معناه إن شئت اثلاث وهي بإيقاع الواحدة ما شاءت الثلاث فلم
يوجد الشرط .

❦ غايه البيان ❦

(أن تقول) في الموصعين .

قوله : (ثالثة) بالنصب ، حان من الضمير في (فتقع) ، أو من المجرور ،
أعي . قوله : (بالصفة) ، أي : تقع الطلقة بالصفة التي عينها الزوج بأنه
قوله : (وإن قال لها . « طلقي نفسك ثلاثا إن شئت » ، فطلقت واحدة ؛ لم يقع
شيء) ، وهذه من مسائل «الجامع الصغير»^(١) .

وقال في «الأصل» : «ولو قال : أنت طالق ثلاثا إن شئت» ، فقالت : «لقد
شئت واحدة» ، فهو باطل ، وذاك لأن اكل معلق بمشيئة الكل ، فلا يقع شيء
بمشيئة البعض ؛ لانعدام الشرط ، وإنما قسا ذلك ؛ لأن قوله : (إن شئت) فيه إيهام
باعتبار متعلفه ، فيجعل بناء على ما سبق ؛ ليزول الإيهام ، فيصير كأنه قال : إن شئت
الثلاث

(١) ينظر : «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/٢١٦] .

عنه

وهذا بخلاف ما إذا قالت: شئت واحدةً وواحدةً وواحدةً، حيث يقع ثلاثٌ مطلقاتٍ؛ سواءً دخلَ بها أو لم يدخل بها، لأنَّ تمامَ الشرطِ باجِرِ الكلام، فيُخَصَّرُ أوَّلُ الكلامِ موقوفًا إلى آخره، فلهذا لم يترقِ الحدُّ بالدُّخُولِ وعدمه، إلَّا إذا سكَّت على قولها: شئت واحدةً، ثمَّ قالت: «واحدةً وواحدةً»؛ فحينئذٍ لا يقع شيءٌ؛ لانعدامِ لُشْرَطِ بترقيق [٢٠٢٠ م] الكلام.

ولو قال لها: «طلِّقي نفسك واحدةً إن شئت»، فطلَّقتَ نفسها ثلاثًا.

(فَكَذَبَكَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ عليه السلام)، أي: لا يقعُ عليها شيءٌ أصلاً.

وقال أبو يوسف ومُحمَّد: تقعُ الواحدةُ^(١).

ودكرَ في «الأصل» وقال: «لو قال لها: «أنتِ طلقٌ واحدةً إن شئت». فقالت: «قد شئتُ تنتينِ أو ثلاثًا»؛ لم يقع شيءٌ عندَ أبي حنيفة عليه السلام، وهذا بناءً على ما ذكرنا في قوله: «طلَّقتِ نفسك واحدةً»، فقلتُ: «طلَّقتُ نفسي ثلاثًا»؛ فثمةٌ لا يقعُ شيءٌ عنده.

وعندهما: تقعُ الواحدةُ، فكذا هنا؛ لأنها شئت الواحدةَ والزَّيادةَ^(٢)، فتقعُ الواحدةُ؛ لأنها فُوضتُ إليها، وتُدغو الزَّيادةُ.

ولأبي حنيفة: أنها أنتِ بغيرِ ما فُوضَ إليها، فلا يقعُ شيءٌ؛ لأنَّ بينَ الثلاثِ والواحدةِ مفارقةً من حيثِ التَّصَادُّ، كما مرَّ بيانهُ في تلكِ المسألة.

(١) وهو مبني على أنه لا تكفي التواضع في المعنى بل لابد من الموافقة في اللفظ، وإن حالف في المعنى كما قلناه؛ ولذا قال في «الحانية» بعده: «لو قال لها: «أنتِ طلقٌ واحدةً إن شئت» فقالت: شئت نصف

واحدةً لا تطلق» كذا في «البحر الرائق» [٣/ ٣٦٢]، ويظهر «المبسوط» لمرحسي [٦/ ٢٠٢].

«شرح فاصحان على الجامع الصغير» [١٣٤/ ١]، «رد المحتار» [٣٣١/ ٣]

(٢) يطر «الأصل» المعروف بالمبسوط [٥٧٥/ ٤] طبعة: وزارة الأوقاف القطرية.

وَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ [١٠٣١] يَقُولُهُ شَيْئٌ وَإِنْ نَوَى الطَّلَاقَ ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي كَلَامِ الْمَرْأَةِ ذِكْرُ الطَّلَاقِ لِتَصْيِيرِ الرُّوحِ شَيْئًا طَلَفَهَا وَالنِّيَّةُ لَا تَعْمَلُ فِي غَيْرِ الْمَذْكُورِ حَتَّى لَوْ قَالَ شَيْئٌ طَلَقَكَ يَقَعُ إِذْ نَوَى ، لِأَنَّهُ إِيقَاعٌ مُبْتَدَأٌ إِذَا الْمَشِيئَةُ تَنَبَّأَتْ عَنِ الْوُجُودِ بِخِلَافِ قَوْلِهِ أَرَدْتُ طَلَقَكَ ؛ لِأَنَّهُ لَا تَنْبَيُّ عَنِ الْوُجُودِ .

غاية البيان

الأمْرُ مِنْ يَدِهَا ؛ لِوُجُودِ دَلِيلِ الْإِعْرَاضِ ، وَهُوَ شَيْعَالُهَا بِمَا لَا يَغْنِيهَا بِمُحَالَفَتِهَا رُؤُوسُهَا ؛ لِأَنَّ الرُّوحَ مَوْضِعَ إِلَيْهَا الطَّلَاقَ بِمَشِيئَتِهَا ، مُرْسَلَةٌ غَيْرَ مَعْلُوقَةٍ [١٠٣٢] بِشَيْءٍ تَخَرَّ ، وَقَدْ خَالَفَتْهُ حِينَ عَقَبَتْ مَشِيئَتَهَا بِمَشِيئَةِ الرُّوحِ .

وَلَمْ تُعْتَبَرْ نِيَّةُ الطَّلَاقِ مِنَ الرُّوحِ فِي قَوْلِهِ « شَيْئٌ » ؛ لِأَنَّ النِّيَّةَ تَعْمَلُ [١٠٣٣] فِي الْمَلْفُوطِ لَا فِي غَيْرِهِ ، وَاطَّلَاقُ بَيْتٍ بِمَلْفُوطٍ ، لَا فِي قَوْلِهِ : « شَيْئٌ » ، وَلَا فِي قَوْلِهَا : « شَيْئٌ إِنْ شَيْئٌ » ؛ فَلَا يَقَعُ شَيْءٌ ، حَتَّى لَوْ قَالَ : شَيْئٌ طَلَقَكَ ، يَقَعُ ابْتِدَاءً ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ : هَوَيْتُ طَلَقَكَ ، أَوْ أَحْبَبْتُ طَلَقَكَ ، أَوْ أَرَدْتُ طَلَقَكَ ؛ لَا يَقَعُ بِذَلِكَ شَيْءٌ وَإِنْ نَوَى ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ نَوْعٌ تَمَيَّيَ ، هَكَذَا ذَكَرَ أَصْحَابُنَا رحمهم الله حُكْمَ الْمَسْأَلَةِ فِي : أَرَدْتُ طَلَقَكَ .

وَعَلَّلَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» بِقَوْلِهِ : (لِأَنَّهُ لَا يُنْبِئُ عَنِ الْوُجُودِ) ، أَيُّ . لِأَنَّ قَوْلَهُ : أَرَدْتُ طَلَقَكَ ؛ لَا يُنْبِئُ عَنِ الْوُجُودِ . بِغَنِيِّ . أَنَّ الْمَشِيئَةَ تَنْبَيُّ عَنِ الْوُجُودِ ، وَالْإِرَادَةُ لَا ، فَلِهَذَا وَقَعَ الطَّلَاقُ بِقَوْلِهِ : شَيْئٌ طَلَقَكَ ، وَنَمَّ يَقَعُ بِقَوْلِهِ « أَرَدْتُ طَلَقَكَ » .

وَقَالَ شَمْسُ الْأَنْمَةِ السَّرْحَسِيُّ رحمهم الله فِي «شَرْحِ الْكَافِي» : «الْمَشِيئَةُ فِي صِفَاتِ الْمُخْلُوقِينَ أَلْزَمُ فِي الدُّعَا مِنَ الْإِرَادَةِ ؛ لِأَنَّ تَرَى أَنَّ الْمَشِيئَةَ لَا تُدَكِّرُ مُضَافَةً إِلَى غَيْرِ اعْقِلَاءِ ، وَقَدْ تُدَكِّرُ الْإِرَادَةُ ، قَالَ تَعَالَى : ﴿ فَوَجَدَا فِيهَا جِدَارًا يُرِيدُ أَنْ يَنْقَضَ فَأَقَامَهُ ﴾ [الكهف . ٧٧]» ^(١) .

(١) ينظر : «المبسوط» للسَّرْحَسِيِّ [٧٠٦/٦] .

مخاطبة البيان

فأقول هذا الذي قالوه من الفرق بين الإرادة والمشية ضعیف؛ لأنَّ أهل اللغة كالحواري وصاحب «الديوان» وغيرهما، لم يفرقوا بينهما، ولهذا قال الحواري في «الصحاح» في كتاب الألف المهموزة: «المشيئة: هي الإرادة»^(١) وقال في باب الدال: «الإرادة: هي المشيئة»^(٢). وكذا قال في «الديوان»^(٣).

نعلم أنه لا فرق بينهما، وقد صرح أصحابنا في كتب الكلام أن لا فرق عند أهل السنة بين الإرادة والمشية.

وقول شمس الأنعة: «إنَّ المشيئة لا تُذكر مضافة إلى غير العقلاء»^(٤) فيه نظر؛ [لأنَّ] ابن السكيت أنشد في «الإصلاح»^(٥)

يا مَرْحَباً بِجَمَارِ عَفْرَا^(٦) إِذَا أَتَى قَرْنَهُ لِمَا نَا
مِنَ الشَّعِيرِ وَالْحَشِيشِ وَالْمَا^(٧)

(١) سطر ٥ لاصحاح في اللغة للحواري (٥٨١ مادة شيا)

(٢) سطر ٥ لاصحاح في اللغة للحواري [٤٧٨/٢ مادة رود].

(٣) سطر «ديوان الأدب» للفارابي [٤٢٠/٣].

(٤) سطر «المبسوط» للرخي [٧٠٢/٦]

(٥) ما بين المعقوفين: (مادة من «ف»، «ع»، «و»، «م»، «و»)

(٦) ونع بالأصل: «الاس» ولعنيت من «ف»، «ع»، «و»، «م»، «و»

(٧) ينظر «إصلاح المنطق» لابن السكيت [ص/٧٤].

(٨) عفر هو اسم لمرأة اتى عليها القائل كذا جاء في حاشية «ع»

(٩) نغاية كنها بالضم، ويجوز فيها المد، ولست لعروة من حرام الحواري، ومعناه: «أنَّ عروة كان يحب عفراء»، ثم إنه حرج فلفي حماراً على امرأة قيل له: هذا حمار عفراء، فقال: يا مَرْحَباً بِجَمَارِ عَفْرَاءَ، فَرَحَّبَ بِحِمَارِهَا بِمَحْتِهَا، وَأَعَدَّ لَهُ الشَّعِيرَ وَالْحَشِيشَ وَالْمَا سطر: «حراة الأدب» لبيعدادي [٢٧٣/٧].

ومراد المؤلف من الشاهد الاستدلال به على جوار إضافة المشيئة إلى غير العقلاء، حيث أصابها في البيت إلى جمار عفراء

وكذا إذا قالت: شئت إن شاء أبي، أو شئت إن كان كذا، لأمر لم يجز

غاية البيان

وشرحه: أبو محمد يوسف بن الحسن بن عبد الله الشيرازي في «الزنج»^(١)، وهو مشهور عند أهل اللغة، وإسناد لإرادة إلى الحذار محاراً، وكلامنا في الحقيقة ولا نسلم أن المšíنة لا تستعمل في مثل ذلك محاراً، وقد فسروا الإرادة بتخصيص أحد المقدورين [٣/٥٥٥] بالوجود، فتكون هي أيضاً منبهة عن الوجود، ثم يقع الصلح بقوة: «شئت طلاقك»؛ بالاتفاق، فينبغي أن يقع بقوله: «أردت طلاقك أيضاً»؛ لأنهما سواء في المعنى؛ لم قلنا.

يؤيده: ما ذكر في «خلاصة الفتاوى» بقوله: «وقال في «المُنْتَقَى»: وفي لقياس كل ذلك سواء»^(٢).

وقولهم: «أردت» بمنزلة تمتت. ممنوع.

قوله: (وكذا إذا قالت: شئت إن شاء أبي، أو شئت إن كان كذا؛ لأمر لم يجز

(١) لم نطهر للشيرازي عن كتاب بهذا الاسم، والمشهور أن «الزنج» من تواليف ابن السكيت، سبه إليه ياقوت الحموي وابن حلكان وغيرهما، فلعل لأبي محمد الشيرازي شرحاً عليه، وقت عليه المؤلف، وربما يكون له كتاب بهذا الاسم نفسه.

ثم نظراً لوحدة المؤلف سيقول في كتاب الحدود [١/٦٦٢ ب]: «قال في كتاب: «الزنج شرح لإصلاح».

موفق بذلك عن أن «الزنج» هو في شرح «إصلاح لمطور» لاس السكيت، ولم نجد من ذكر لأبي محمد الشيرازي غير كتابه «شرح أبيات إصلاح المطلق»، ولم نذكروا له شرحاً آخر عليه، والظاهر أنه هو المقصود به. فقد تعرض أبو محمد الشيرازي لهذا است في كتابه «شرح أبيات إصلاح المطلق» [ص/٢٤٣].

فعلى هذا يكون تسميته «الزنج» معارفاً المؤلف مسطوراً في بعض النسخ، أو سمعه من شيخ سامع عنه، ويحتمل أنه كتاب آخر لأبي محمد الشيرازي على «إصلاح المطلق». وهو احتمال وارد غير أنه بعيد.

(٢) بنظر: «خلاصة الفتاوى» للبخاري [ق/١١٧].

بعد، لم ذكرنا أن المأني به مشية معلقة فلا يقع الطلاق وتطل الأمر
وإن قالت قد شئت إن كان كذا لأمر قد مضى طلق، لأن التعليق بشرط
كأنه تحييز.

غاية البيان

بعد، أي: لا يقع الطلاق أيضا إذا قل الرجل: أنت طالق إن شئت، فقالت المرأة:
شئت إن شاء أبي، أو قالت: شئت إن دخل أبي الدار ونحوه، وهو معنى قوله:
(لأمر لم يحيى بعد)، وهذه من مسائل «الجامع الصغير» أيضا، وصورتها
فيه: «محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة: هي رجل قال لامراتيه: أنت طالق إن
شئت»، فقالت: «شئت» إن كان كذا - لأمر مضى - طلق^(١). وإن كان الشيء
لم يحيى بعد، فهذا باطل، ولا يقع الطلاق، وليس بها أن تطلق بعد، وإنما لم يقع
الطلاق وتطل الأمر من يدها - إذا علق مشيتها بأمر مستقبل - لما قلنا: إنه فوض
إليها الطلاق بمشيئة مرسلة لا معلقة، فلما علق مشيتها، خالفت لزوح فيما
فوض إليها، فلا يقع شيء.

بحلاف ما إذا علق مشيتها بأمر ماض، بأن قالت: «شئت إن كان أبي في
الدار»، وهو في الدار، حيث يقع الطلاق؛ لأن التعليق بشرط واقع تحقيق لا
تعلق [١٠٤ ط]، كقوله: «أنت طالق إن كانت السماء فوقا».

فإن قلت: يرد على هذا ما إذا حلف الرجل وقال: «هو يهودي إن فعل كذا»،
وهو يعلم أنه فعل، حيث لا يحكم بكفره، فلو كان التعليق بشرط كائن تحقيقا،
لكان كافرا.

قلت: لا يرد؛ لأنه روي عن محمد بن مقاتل الرازي: أنه يكفر، فطرد
الأصل، ولئن سلمنا أنه لا يكفر على ما روي عن محمد بن شعاع الشجعي، وهو

(١) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير، [ص ٢١١]

وَلَوْ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا شِئْتَ، أَوْ إِذَا مَا شِئْتَ، أَوْ مَتَى شِئْتَ، أَوْ مَتَى مَا شِئْتَ». فردت الأمر؛ لم يكن ردًا، وَلَا يَفْتَصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ.

أَمَّا كَلِمَةُ مَتَى وَمَتَى مَا فَلَا تُفْتَصِرُ لِلْوَقْتِ وَهِيَ عَامَّةٌ فِي الْأَوْقَاتِ كُلِّهَا كَأَنَّهُ قَالَ فِي أَيِّ وَقْتٍ شِئْتَ فَلَا يَفْتَصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ وَلَوْ رَدَّتْ الْأَمْرَ لَمْ يَكُنْ رَدًّا؛ لِأَنَّهُ مَكَّنَهَا الطَّلَاقَ فِي الْوَقْتِ الَّذِي شَاءَتْ فَلَمْ يَكُنْ تَمْلِيكًا قَبْلَ الْمَشْيَةِ حَتَّى يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ. وَلَا تُصَوِّقُ نَفْسَهَا إِلَّا وَاحِدَةً؛ لِأَنَّهَا نَعَمُ الْأَرْمَانِ دُونَ الْأَفْعَالِ فَتَمْلِكُ التَّطْلِيقَ فِي كُلِّ رَمَانٍ وَلَا تَمْلِكُ تَطْلِيقًا نَعْدَ تَطْلِيقٍ. وَأَمَّا كَلِمَةُ إِذَا وَإِذَا مَا فهما وَمَتَى سَوَاءٌ عِنْدَهُمَا وَعِنْدَ أَبِي حَبِيبَةَ إِنْ كَانَتْ تُسْتَعْمَلُ لِلشَّرْطِ كَمَا تُسْتَعْمَلُ لِلْوَقْتِ لَكِنْ الْأَمْرُ صَارَ بِيَدِهَا فَلَا يَخْرُجُ بِالشَّيْءِ وَقَدْ مَرَّ مِنْ قَبْلُ.

—————

المَرْوِيُّ (٢/٢٥٢) عَنْ أَبِي يُونُسَ أَيْضًا فِي «شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ»^(١)، فَقَوْلُ: إِنَّمَا لَمْ يَكْمُرْ؛ لِأَنَّ الْكُمْرَ إِنَّمَا يَكُونُ تَشْدِيدًا لِلْعِتْقَادِ، وَهُوَ بِهَذَا الْكَلَامِ لَمْ يَمْصُدْ تَشْدِيدَ الْعِتْقَادِ، بَلْ قَصَدَ أَنْ يُصَدَّقَ فِي مَقَالِهِ.

[٣/٧٥٢ م] قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا شِئْتَ، أَوْ إِذَا مَا شِئْتَ، أَوْ مَتَى شِئْتَ، أَوْ مَتَى مَا شِئْتَ». فردت الأمر؛ لم يكن ردًا، وَلَا يَفْتَصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ). وهذه من مسائِلِ «الْحَامِعِ الصَّغِيرِ» الْمُعَادَةِ.

وَصَوَرُهَا فِيهِ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَحْيَى عَنْ أَبِي حَبِيبَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي رَجُلٍ يَقُولُ لِامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا شِئْتَ، أَوْ إِذَا مَا شِئْتَ، أَوْ مَتَى شِئْتَ، أَوْ مَتَى مَا شِئْتَ». فَنَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا وَاحِدَةً، وَإِنْ قَامَتْ مِنْ مَجْلِسِهَا، أَوْ اخْدَتْ فِي عَمَلٍ آخَرَ، أَوْ كَلَامٍ آخَرَ؛ فَنَسِيَ لَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا إِلَّا وَاحِدَةً، وَإِنْ رَدَّتْ لَمْ يَكُنْ رَدُّهَا رَدًّا، وَلَهَا

(١) سَمِعْتُ «الْمَبْسُوطَ» لِمَرْحُومِي [١٢٤٨]، «بَدَنَعَ الصَّانِعَ» [١٠٣]، «مَعَ الْقَدِيرِ» لَا يَسْأَلُ الْهَمَامَ [٧٩/٥]، «الْبَحْرَ الرَّائِقَ» [٣١٦/٤]

وَلَوْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ كُلَّمَا شِئْتَ، فَلَهَا أَنْ تُطَلَّقَ نَفْسَهَا وَاحِدَةً بَعْدَ وَاحِدَةٍ، حَتَّى تُطَلَّقَ نَفْسَهَا ثَلَاثًا، لِأَنَّ كَلِمَةَ كُلَّمَا تُوحِبُ تَكَرَّرَ الْأَفْعَالِ إِلَّا أَنْ التَّغْلِيْقَ يَنْصَرِفُ إِلَى الْمِلْكِ الْقَائِمِ.

شامة البيان

أَنْ تُطَلَّقَ نَفْسَهَا بَعْدَ ذَلِكَ^(١).

وهذا لِأَنَّ كَلِمَةَ «مَتَى»، و«إِذَا» مِنَ الظُّرُوفِ الزَّمَانِيَّةِ، فَلَا تَخْصُ وَفْتًا دُونَ وَفْتٍ، فَلِهَذَا كَانَ لَهَا أَنْ تُطَلَّقَ نَفْسَهَا فِي أَيِّ وَفْتٍ شَاءَتْ؛ وَبِئْسَ تَطَلَّقَ وَاحِدَةً؛ لِأَنَّهَا لَتَعْمِيمِ ابْوَقْتِ، لَا لَتَعْمِيمِ الْفِعْلِ؛ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ رَدُّهَا رَدًّا؛ لِأَنَّ الزَّوْجَ فَوْضَرَ إِلَيْهَا الطَّلَاقَ فِي أَيِّ وَفْتٍ شَاءَتْ، فَلَهَا أَنْ تُطَلَّقَ نَفْسَهَا بَعْدَ الرَّدِّ حِينَ شَاءَتْ؛ لِأَنَّهَا مَلَكَتْ تَطْلِيْقَ نَفْسِهَا فِي عُمُومِ الْأَوْقَاتِ

وَلَا يُقَالُ: يَرِدُ عَلَى أَبِي حَنِيفَةَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ بَفَصًا؛ لِأَنَّ «إِذَا» عِنْدَهُ تُسْتَعْمَلُ لِلشَّرْطِ، فَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتَ؛ يَفْتَصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ، فَكَذَا إِذَا قَالَ: إِذَا شِئْتَ، يَنْبَغِي أَنْ يَفْتَصِرَ عَلَى الْمَجْلِسِ.

لَأَنَّا نَقُولُ: إِنْ «إِذَا» إِذَا جُوزِيَ بِهَا لَا يُشَبُّ عَنْهَا مَعْنَى الْوَقْتِ، فَبِالنَّظَرِ إِلَى الشَّرْطِ: يَحْرُجُ الْأَمْرُ مِنْ يَدِهَا، كَمَا فِي «إِنْ» إِذَا قَامَتْ عَنِ الْمَجْلِسِ، وَبِالنَّظَرِ إِلَى الْوَقْتِ لَا يَحْرُجُ كَمَا فِي «مَتَى»، وَقَدْ كَانَ الْأَمْرُ إِلَيْهَا بَيِّقِينَ، فَلَا يَنْفِي بِالشَّكِّ، وَبَاقِي التَّقْرِيرِ بَيِّنًا فِي فَضْلِ إِضَافَةِ الطَّلَاقِ إِلَى الرِّمَانِ فِي قَوْلِهِ: (أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا لَمْ أُطَلِّقْ)، وَهُوَ الْمُرَادُّ، وَقَدْ مَرَّ مِنْ قَبْلُ

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ كُلَّمَا شِئْتَ، فَلَهَا أَنْ تُطَلَّقَ نَفْسَهَا وَاحِدَةً بَعْدَ وَاحِدَةٍ، حَتَّى تُطَلَّقَ نَفْسَهَا ثَلَاثًا)، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» الْمُعَادَةِ.

وَصَوْرَتُهَا فِيهِ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَحْيَى عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لَامْرَأَتِهِ: أَنْتِ

(١) يَنْظُرُ «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» / مَعَ تَرْجُومَةِ دَفْعِ الْكَبِيرِ [ص ٢١١ - ٢١٣]

حَتَّى لَوْ عَادَتْ إِلَيْهِ بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ؛ لِأَنَّهُ مِلْكٌ مُسْتَحْدَثٌ.

باب مائة وثمانون

طَلَّقَ كَلِمَةً شَيْئًا، قَالَ: لَهَا أَنْ تُطَلَّقَ نَفْسَهَا، وَإِنْ قَامَتْ مِنْ مَحَلِّسِهَا، أَوْ أَخَذَتْ فِي عَمَلٍ آخَرَ، أَوْ كَلَامٍ آخَرَ وَاحِدَةً بَعْدَ وَاحِدَةٍ، حَتَّى تُطَلَّقَ نَفْسَهَا ثَلَاثًا، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ، ثُمَّ يَقَعُ عَلَيْهَا شَيْءٌ مِنْ بَعْدٍ، وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تُطَلَّقَ نَفْسَهَا ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ^(١).

اعْلَمْ. أَنَّ كَلِمَةَ «كَلِمًا» لَتُعْمِمْ الْعَمَلِ، وَادَّلِيلُ عَلَيْهِ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿كَلِمًا بَضِجَتْ حُودُهَا﴾ اب، ٥٦ فَمِمَّا كَانَ كَذَلِكَ: كَانَ لَهَا مَشِينَةٌ بَعْدَ مَشِينَةٍ إِلَى أَنْ تَسْتَوْفِيَ الثَّلَاثَ، إِذَا قَامَتْ مِنَ الْمَحْسَرِ، أَوْ أَخَذَتْ فِي عَمَلٍ آخَرَ؛ بَطَلَتْ مَشِينَتُهَا الْعَمَلُوكَةُ لَهَا فِي ذَلِكَ، الْمَحْلَسِ بِوُجُودِ دَلِيلٍ لِإِعْرَاضِ، وَلَكِنْ لَهَا مَشِينَةٌ أُخْرَى بِحُكْمِ «كَلِمًا»، وَلِهَذَا كَانَ لَهَا أَنْ تُطَلَّقَ نَفْسَهَا وَإِنْ وَجِدَ دَلِيلُ الْإِعْرَاضِ، أَوْ وَجِدَ الرَّدُّ صَرِيحًا.

ثُمَّ إِذَا شَاءَتْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ، مَرَّوْحَهَا الرُّوحُ الْأَوَّلُ (١٥١) بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ لَا يَبْقَى لَهَا مَشِينَةٌ عِنْدًا، خِلَافَ الرُّفْرِ، وَهِيَ بَاءٌ عَلَى أَنَّ التَّسْحِيرَ يُطِلُّ التَّعْلِيقَ عِنْدًا؛ خِلَافًا لَهُ، وَذَلِكَ لِأَنَّ كَلَامَ الرُّوحِ إِذَا سَاوَلَ مَا كَانَ مَمْلُوكًا لَهُ مِنْ اِطْلَاقَاتٍ، وَهِيَ الثَّلَاثُ لَا غَيْرَ، فَلَا يَقَعُ شَيْءٌ بَعْدَ ذَلِكَ.

وَإِذَا نَمَّ يَكُنْ نَهَا أَنْ تُطَلَّقَ نَفْسَهَا ثَلَاثَ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ؛ لِأَنَّ الرُّوحَ فَرَضَ إِلَيْهَا كُلَّ طَلَاقٍ بِكُلِّ مَشِينَةٍ، فَلَا تَقَعُ الْجُمْلَةُ بِمَشِينَةٍ وَاحِدَةٍ، لِمُخَالَفَتِهَا، فَهَلْ تَقَعُ الْوَاحِدَةُ أَمْ لَا؟

فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ: لَا يَقَعُ شَيْءٌ.

وَعِنْدَهُمَا: تَقَعُ لَوَاحِدَةٍ، وَهُوَ بِنَاءٌ عَلَى مَا ذَكَرْنَا فِي قَوْلِهِ: (طَلَّقِي نَفْسَكَ

وليس لها أن تطلق نفسها ثلاثاً في كلمة واحدة^(١) لأنها توجب عموم الأفراد، لا عموم الاجتماع فلا تملك الإيقاع حملة وجمعاً.

﴿في حاشية السيار﴾

واحدة إن شئت ؛ فطلقها ثلاثاً.

ومن فروع هذه المسألة: أنها لو شاءت مرتين، وانقضت عدتها، فتزوجت مرة أخرى، ثم عادت إلى الزوج الأول؛ تعود إلى ثلاث تطبيقات في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما، ولها المشيئة في ذلك كله مرة بعد مرة، وهي مسألة الهذم، فافهم^(٢).

وإن قال لها: «كلما شئت فاستِ طالق ثلاثاً»، فشاءت واحدة؛ فذلك باطل. وإن قال لها: «كلما شئت فاستِ طالق واحدة»، فقالت: «قد شئت ثلاثاً»؛ كان باطلاً، وكذلك لو قال: «كلما شئت فاستِ طالق»، ولم يقل: واحدة، فشاءت ثلاثاً، وهذا مذهب أبي حنيفة رحمهما^(٣).

وعندهما: تقع واحدة في الوجهين، وإنما كان باطلاً لأن شرط وقوع الطلاق في الوجه الأول: مشيئة الثلاث، أي: كلما شئت الثلاث، فإذا شاءت الواحدة؛ لم يوجد الشرط، فلا يقع شيء.

وفي الوجه الثاني: الشرط مشيئة الواحدة. أي: كلما شئت واحدة، فإذا شاءت ثلاثاً لا يوجد الشرط؛ فلا يقع، وبقي التقرير مر في قوله: (طلقني نفسك ثلاثاً إن شئت)؛ فطلقها واحدة، وينظر ثمة.

قوله: (لأنها توجب عموم الأفراد، لا عموم الاجتماع)، أي: لأن كلمة «كلما» توجب عموم الفعل فرداً فرداً، لا جملة، ولهذا لا تطلق نفسها ثلاثاً بكلمة

(١) في حاشية الأصل: أخ: بكلمة واحدة.

(٢) جاء في حاشية ١٠٨، و١٠٩، وهذه المسائل مذكورة في «الكافي» وشرحه.

(٣) سطر «المسوط» لشرحني [٢٠١/٦]، المحيط البرهاني [٢٦٦/٣]، رد المحتار [٣٣٧/٢]

وَبُذِّقَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ حَيْثُ شِئْتِ، أَوْ أَيْنَ شِئْتِ»؛ لَمْ تَطْلُقِي حَتَّى تَشَاءَ، وَإِنْ قَامَتْ مِنْ مَجْلِسِهَا، فَلَا مَشِيئَةَ لَهَا؛ لِأَنَّ كَيْمَةَ حَيْثُ وَأَيْنَ مِنْ أَسْمَاءِ الْمَكَانِ وَالطَّلَاقُ لَا تَعْلُقُ لَهُ بِالْمَكَانِ فَيُلْغَوِ وَيَبْقَى ذِكْرُ مُطْلَقِ الْمَشِيئَةِ فَيَقْتَصِرُ

﴿غاية المسائل﴾

وَحَدِيدٌ، بَأَن قَامَتْ حَقَّقْتُ نَفْسِي ثَلَاثًا، وَقَدْ مَرَّ بِيَانُهُ

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ لَهَا أ «أَنْتِ طَالِقٌ حَيْثُ شِئْتِ، أَوْ أَيْنَ شِئْتِ»؛ لَمْ تَطْلُقِي حَتَّى تَشَاءَ، وَإِنْ قَامَتْ مِنْ مَجْلِسِهَا، فَلَا مَشِيئَةَ لَهَا)، وَهَبَهُ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(١) الْمُعَادَةِ.

وَقَالَ فِي «الْأَضْلَ»: «وَإِنْ قِيلَ: «أَنْتِ طَالِقٌ حَيْثُ شِئْتِ، أَوْ أَيْنَ شِئْتِ»؛ فَهُوَ عَلَى الْمَجْلِسِ، وَلَا يَقَعُ شَيْءٌ مَا لَمْ تَشَأْ»^(٢).

اعْلَمْ أَنَّ «حَيْثُ» وَ«أَيْنَ» مِنَ الظَّرُوفِ الْمَكَانِيَّةِ، وَ«أَيْنَ» يُجَارَى بِهَا، وَلَا يُجَارَى بِ«حَيْثُ» إِلَّا إِذَا لَرِمَهُ «مَا»، وَالطَّلَاقُ لَا تَعْلُقُ لَهُ بِالْمَكَانِ؛ إِلَّا تَرَى أَنَّهُ لَوْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ فِي الْكُفَّةِ؛ يَفْعُ فِي الْحَالِ، وَهَذَا لِأَنَّ الطَّلَاقَ الْوَاقِعَ فِي مَكَانٍ يُعْتَبَرُ وَاقِعًا فِي حَمِيعِ الْأَمْكِنَةِ.

٣ ٥٣٥٣/م فَمَّا لَمْ يَتَعَلَّقِ لَطَّلَاقُ بِالْمَكَانِ؛ صَارَ ذِكْرُ الْمَكَانِ وَعَدْمُهُ سَوَاءً، فَتَقَيَّ الطَّلَاقُ مُتَعَلِّقًا بِمَشِيئَتِهَا، فَكَانَتْ قَالُ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتِ، وَتَقْتَصِرَ عَلَى الْمُحَسَّنِ، بِخِلَافِ الرَّمَانِ، فَإِنَّ لِلطَّلَاقِ تَعَلُّقًا بِهِ؛ لِأَنَّ الرَّمَانَ جُزْءٌ دَاخِلٌ فِي مَاهِيَةِ الْعَمَلِ، فَدَبُّ فِعْلِ الطَّلَاقِ عَلَى الرَّمَانِ، فَاعْتَبِرَ خُصُوصُ الزَّمَانِ، كَمَا إِذَا قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ عَدًّا، وَكَذَا اعْتَبَرَ عُمُومُهُ، كَمَا إِذَا قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ مَتَى شِئْتِ، أَوْ زَمَانَ شِئْتِ، أَوْ حِينَ شِئْتِ.

(١) بَطْنُ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» مَعَ شَرْحِهِ لِلْبَاحِ الْكَبِيرِ [ص/٢١٣]

(٢) بَطْنُ: «الْأَضْلَ» مَعْرُوفٌ «مَسْرُوطٌ» [٤ ٥٨٤ طَعْنٌ وَرَرَةٌ الْأَوْقَافِ الْقَطْرُونَةُ].

عَلَى الْمَجْلِسِ بِخِلَافِ الرِّمَانِ لِأَنَّ لَهُ تَعَلُّقًا بِهِ حَتَّى [١٣٣ ط] يَقَعُ فِي زَمَانٍ دُونَ
رِمَانٍ فَوْحِبِ اعْتِبَارُهُ خُصُوصًا وَعُمُومًا.

وَإِنْ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ كَيْفَ شِئْتَ»، طَلَّقْتَ تَطْلِيقَةً يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ.

﴿ هَايَةَ الْبَيَانِ ﴾

قَوْلُهُ: (لِأَنَّ لَهُ تَعَلُّقًا بِهِ)، أَيُّ: لِأَنَّ لِلطَّلَاقِ تَعَلُّقًا بِالزَّمَانِ.

قَوْلُهُ (فَوْحِبِ اعْتِبَارُهُ خُصُوصًا وَعُمُومًا)، أَيُّ: اعْتِبَارُ الزَّمَانِ، وَاسْتِصْبَاحُ
(خُصُوصًا وَعُمُومًا) عَلَى التَّحْيِيزِ مِنْ (اعْتِبَارُهُ)، وَعَامِلُهُ: الْفَعْلُ، أَغْنَى: وَحِبَّ.

قَوْلُهُ (وَإِنْ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ كَيْفَ شِئْتَ»): طَلَّقْتَ تَطْلِيقَةً يَمْلِكُ
الرَّجْعَةَ)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِرِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَصَوَرُثُهَا فِيهِ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَحْيَى
عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي رَجُلٍ قَالَ لَامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ كَيْفَ [١٣٤ ط] شِئْتَ»،
قَالَ: هِيَ طَالِقٌ تَطْلِيقَةً يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ، فَإِنْ قَالَتْ: «قَدْ شِئْتُ وَاحِدَةً بَائِنَةً، أَوْ
ثَلَاثًا»، وَقَالَ الزَّوْجُ: بَوِّئْتُ بِكَ؛ فَهُوَ كَمَا قَالَ^(١). وَلَمْ يَذْكُرِ الْخِلَافَ فِي «الْجَامِعِ
الصَّغِيرِ» كَمَا تَرَى.

وَقَالَ فِي «الْمَبْسُوطِ»: «هَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَعِندَهُمَا لَا يَقَعُ شَيْءٌ مَا
لَمْ تَشَأِ الْمَرْأَةُ، فَيُذَا شَاءَتْ فِي الْمَجْلِسِ فَالْحُكْمُ كَمَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَإِذَا
شَاءَتْ وَاحِدَةً بَائِنَةً وَنَوَى الزَّوْجُ ثَلَاثًا؛ فَبِهِي وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً، وَإِنْ شَاءَتْ ثَلَاثًا، وَقَدْ
نَوَى الزَّوْجُ وَاحِدَةً بَائِنَةً؛ فَبِهِي وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً^(٢)؛ لِأَنَّهَا شَاءَتْ عِبرَ مَا نَوَى الزَّوْجُ
مِنَ الرُّضْمِ وَالْعَدَدِ، فَلَا يَصِحُّ هَذَا بِالِاتِّفَاقِ.

لَهُمَا: أَنَّهُ فَوُضَّ إِلَيْهَا الطَّلَاقُ بِمَشِيئَتِهَا عَلَى أَيِّ وَضْفٍ شَاءَتْ، فَلَا يَقَعُ
الطَّلَاقُ بِدُونِ مَشِيئَتِهَا، كَمَا فِي قَوْلِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتَ، أَوْ كَمْ شِئْتَ، أَوْ حَيْثُ

(١) يَنْظُرُ «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» / مَعَ شَرْحِهِ الدَّقِيقِ «الْكَبِيرِ» [ص/٢١٣]

(٢) يَنْظُرُ: «الْمَبْسُوطُ» لِلتَّرْخِيصِ [٢٠٦/٦].

ومعناه: قبل المشيئة وإن قالت قد شئت واحدةً بائنةً أو ثلاثاً وقال الزوج نويت ذلك فهو كما قال ؛ لأن عند ذلك تثبت المطابقة بين مشيئتها وإرادته أما إذا أرادت ثلاثاً والزوج واحدةً بائنةً أو على القلب تقع واحدة رجعة ؛ لأنه لما تصرقت لعدم الموافقة فبقي إيقاع الزوج وإن لم تحضره البتة ؛ تعتبر ١٠٠١٣ | مشيئتها فيما قلوا جزئياً على موجب التخيير . قال رحمه الله وقال في الأصل هذا قول أبي حنيفة رحمته الله وعندهما لا يقع ما لم توقع المرأة فتشا رجعية أو بائنة أو ثلاثاً .

في غاية البيان

قوله: حيث شئت ، أو أين شئت ، لأنهما يدلان على المكس ، والطلاق لا تعلق له بالمكان ، فيكون ذكر المكان كعدمه ، فيكون لمعلق بالمشيئة أصل الطلاق .

قوله: (ومعناه: قبل المشيئة) ، أي: معنى قول محمد رحمته الله في «الجامع الصغير»: طُلِّقَتْ تطليقة يملك الرجعة فيما قبل مشيئة المرأة ، أما إذا شاءت المرأة لواحدة البائنة ، أو الثلاث ؛ يقع ذلك إذا نوى الزوج ذلك^(١) .

قوله: (فبقي إيقاع الزوج) ، أراد به قوله: أنت طلق ، في قوله: (أنت طالق كيف شئت) .

قوله: (وإن لم تحضره البتة ، تعتبر ١٠٠١٣ | مشيئتها فيما قالوا) ، يعني: إذا لم ينو الزوج شيئاً تعتبر مشيئة المرأة ؛ فيقع ما شاءت سواء شاءت الواحدة البائنة ، أو الثلاث ، على ما قال المتأخرون ؛ لأن الزوج حبرها في وصف الطلاق بقوله: كيف شئت ، فيجزي على موجب التخيير .

وإنما قال صاحب «الهداية»: على ما قلوا ؛ لأنه لم يرد فيه نص عن أصحاب

(١) في حاشية الأصل: «نح ، أصح: قالت أرادت» .

(٢) بغير: «الجامع الصغير» مع شرحه السبع الكبير [ص ٢١٣]

وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ: الْعِتَاقُ لَهُمَا أَنَّهُ فَوْضَ التَّطْلِيقِ إِلَيْهَا عَلَى أَيِّ صِفَةٍ شَاءَتْ فَلَا بُدَّ مِنْ تَعْلِيْقِ أَصْلِ الصَّلَاقِ بِمَشِيئَتِهَا لِيَكُونَ لَهَا الْمَشِيئَةُ فِي جَمِيعِ الْأَحْوَالِ أَعْنِي قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَهُ وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله أَنَّ كَلِمَةَ كَيْفَ لِلْإِسْتِصَافِ يُقَالُ كَيْفَ أَصَحَّحْتُ وَالتَّمْرِ بَصُرُ هِيَ وَصِفُهُ يَسْتَدْعِي وَجُودَ أَصْلِهِ وَوُجُودَ الطَّلَاقِ بِوُقُوعِهِ.

وَإِنْ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ كَمْ شِئْتَ، أَوْ مَا شِئْتَ»، طَلَقَتْ نَفْسَهَا مَا شَاءَتْ؛ لِأَنَّهُمَا يُسْتَعْمَلَانِ لِلْعَدَدِ فَقَدْ فَوَّضَ إِلَيْهَا أَيَّ عَدَدٍ شَاءَتْ.

شرح ابن أبي عمير

الْمُتَقَدِّمِينَ، وَالطَّاهِرُ تَه يَقَعُ الرَّجْعِيُّ إِذَا لَمْ يَنْوِ الزَّوْجُ شَيْئًا عَلَى إِشَارَةِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»؛ لِأَنَّهُ أَوْقَعَ أَوْ قَعِ أَوْ جِدَّةَ السَّائِنَةِ أَوْ الثَّلَاثَ بِمَشِيئَتِهَا إِذَا نَوَى الزَّوْجُ فَعَلِمَ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَنْوِ لَا يَقَعُ الْبَائِسُ وَالثَّلَاثُ، فَيَبْقَى إِيْقَاعُ أَصْلِ الطَّلَاقِ، وَهُوَ الرَّجْعِيُّ.

قَوْلُهُ: (وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ: لِعِتَاقٍ)، بِمَعْنَى: إِذَا قَالَ لِعَبْدِهِ: أَنْتَ حُرٌّ كَيْفَ شِئْتَ، يَقَعُ الْعِتَاقُ بِمَا مَثَبُهُ الْعَدَدُ عِدَّةُ أَيٍّ [٢١٦، ١] حَنِيمَةً رحمته الله، وَلَا يَقَعُ عِنْدَهُمَا؛ مَا لَمْ يَشَأِ الْعَبْدُ.

قَوْلُهُ: (كَيْفَ لِلْإِسْتِصَافِ)، أَيُّ: لِلسُّؤَالِ عَنْ وَصْفِ الشَّيْءِ، وَالضَّمِيرُ فِي (وَصَفِهِ) وَفِي (أَصْلِهِ) وَفِي (بِوُقُوعِهِ) رَاجِعٌ إِلَى (الطَّلَاقِ).

قَوْلُهُ: (وَإِنْ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ كَمْ شِئْتَ، أَوْ مَا شِئْتَ»؛ طَلَقَتْ نَفْسَهَا مَا شَاءَتْ)، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَصَوْرَتُهَا فِيهِ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَحْقُوبَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله هِيَ رَجُلٌ يَقُولُ لِامْرَأَتِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ كَمْ شِئْتَ، أَوْ مَا شِئْتَ»، قَالَ: إِنْ شَاءَتْ طَلَقَتْ نَفْسَهَا وَحِدَةً، أَوْ اثْنَتَيْنِ، أَوْ ثَلَاثًا؛ مَا لَمْ تَقُمْ عَنْ مَجْدِيهَا، أَوْ تَأْخُذَ فِي عَمَلٍ آخَرَ، أَوْ فِي كَلَامٍ آخَرَ، فَإِنْ رَدَّتْ كَانَ رَدُّهَا رَدًّا» ^(١)

وَإِنْ قَامَتْ مِنَ الْمَجْلِسِ بَطْلٌ وَإِنْ رَدَّتْ الْأَمْرَ كَانَ رَدًّا؛ لِأَنَّ هَذَا أَمْرٌ وَاحِدٌ
وَهُوَ خِطَابٌ فِي الْحَالِ فَيَقْتَضِي الْجَوَابُ فِي الْحَالِ.
وَإِنْ قَالَ: «طَلَّقِي نَفْسَكَ مِنْ ثَلَاثٍ مَا شِئْتَ»؛ فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا وَاحِدَةً
وِثْنِينَ، وَلَا تُطَلِّقَ ثَلَاثًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

غاية البيان

وقوله: «أَوْ مَا شِئْتَ» مِنَ الْخَوَاصِّ، وَذَلِكَ لِأَنَّ كَلِمَةَ «كَمْ» كِتَابِيَّةٌ عَنِ الْعَدَدِ
لَا عَلَى^(١) سَبِيلِ التَّعْيِينِ؛ أَلَا تَرَى إِلَى قَوْلِهِمْ: كَمْ دِرْهَمًا عِنْدَكَ؟ وَكَمْ غَلَامًا لَكَ؛
فِي الِاسْتِفْهَامِيَّةِ وَالْخَبَرِيَّةِ، فَوَقَعَتْ عَامَّةٌ لِلِإِنْهَامِهَا، فَكَانَ لَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا إِنْ
شَاءَتْ وَاحِدَةً، وَإِنْ شَاءَتْ ثِنْتَيْنِ، وَإِنْ شَاءَتْ ثَلَاثًا.

وَأَمَّا اقْتَصَرَتْ مَشِئْتُهَا عَلَى الْمَجْلِسِ؛ لِأَنَّ [٢/٢٥٥/٢] الرُّوجَ فَوُضِعَ إِلَيْهَا
الطَّلَاقُ بِمَشِئَتِهَا، وَذَلِكَ تَمْلِيكٌ، وَالتَّمْلِيكَاتُ تَقْتَصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ، فإِذَا وَجَدَ
الرَّدَّ وَدَلِيلُ الْإِعْرَاضِ؛ مِنَ الْقِيَامِ عَنِ الْمَجْلِسِ، وَمِنَ الْإِشْغَالِ بِعَمَلٍ آخَرَ، أَوْ كَلَامٍ
آخَرَ بِحَيْثُ يَقْطَعُ الْمَجْلِسُ؛ بَطَلَتْ مَشِئْتُهَا، وَلَمْ يَقَعْ شَيْءٌ بَعْدَ ذَلِكَ بِمَشِئَتِهَا.

وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِي: مَا شِئْتَ؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ «مَا» عَامَّةٌ لِلِإِنْهَامِ^(٢)، فَكَانَ لَهَا أَنْ
تُطَلِّقَ نَفْسَهَا مَا شَاءَتْ مِنَ الْعَدَدِ، وَهِيَ مُوَصُولَةٌ، وَصِلَتُهَا هِيَ الْجُمْلَةُ الْخَبَرِيَّةُ.
أَعْنِي: قَوْلُهُ: «لَشِئْتَ»، وَالصَّمِيرُ الرَّاجِعُ مِنَ الصَّلَةِ إِلَى الْمُوَصُولِ مُحذُوفٌ لِلْعِلْمِ
بِهِ، أَيْ: مَا شِئْتِهِ مِنَ الطَّلَاقِ، وَبِحُجُوزِ حَذْفِ الرَّاجِعِ لِلْعِلْمِ كَمَا فِي: مَاذَا صَنَعْتَ،
وَقَدْ عُرِفَ فِي مَوْضِعِهِ.

قَوْلُهُ: (وَإِنْ قَالَ: «طَلَّقِي نَفْسَكَ مِنْ ثَلَاثٍ مَا شِئْتَ»؛ فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا
وَاحِدَةً وَثْنَيْنِ، وَلَا تُطَلِّقَ ثَلَاثًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ).

(١) وقع بالأصل: «لا عن»، والمثبت من «اف»، «واع»، «وام»، «وار».

(٢) في: «اف»، «واع»، «وار»: «الإِنْهَامِ».

وَقَالَا: تُطَلَّقُ ثَلَاثًا إِنْ شَاءَتْ؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ (مَا) مُخَكَّمَةٌ فِي التَّعْمِيمِ وَكَلِمَةُ (مِنْ) قَدْ تُشْتَعْمَلُ لِلتَّمْيِيزِ فَتُحْمَلُ عَلَى تَمْيِيزِ الْخِنْسِ كَمَا إِذَا قَالَ كُلِّي مِنْ طَعَامِي مَا شِئْتَ أَوْ طَلَّقَ مِنْ نِسَائِي مَنْ شَاءَتْ وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ كَلِمَةَ (مِنْ) حَقِيقَةٌ لِلتَّبْعِيضِ وَ(مَا) لِلتَّعْمِيمِ فَيَعْمَلُ بِهِمَا.

في غابة البیان

وَقَالَا: تُطَلَّقُ ثَلَاثًا إِنْ شَاءَتْ، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» ^(١) الْمُعَادَةِ. وَقَوْلُهُ: (وَشَتَّتِي)، أَيُّ: تُطَلَّقُ نَفْسَهَا وَاحِدَةً إِنْ شَاءَتْ، وَثَنَتَيْنِ إِنْ شَاءَتْ، وَلَيْسَ مَعْنَاهُ أَنَّهَا سَخَمَتْ بَيْنَ الْوَاحِدَةِ وَالثَّنَتَيْنِ.

لَهُمَا: أَنَّ كَلِمَةَ «مَا» فِي الْعُمُومِ مُخَكَّمَةٌ، وَكَلِمَةُ «مِنْ» تَحْتَمِلُ التَّمْيِيزَ وَغَيْرَهُ، فَيُحْمَلُ الْمُحْتَمَلُ عَلَى الْمُخَكَّمِ، كَمَا هُوَ الْأَصْلُ، وَلِهَذَا إِذَا قَالَ: «كُلِّي مِنْ طَعَامِي مَا شِئْتَ»، يَعْنِي الْإِذْنَ، وَكَذَا إِذَا قَالَ: «طَلَّقِي مِنْ نِسَائِي مَنْ شَاءَتْ»، لَهُ أَنْ يُطَلَّقَ جَمِيعَ مَنْ شَاءَتْ مِنَ النِّسَاءِ، وَكَذَا إِذَا قَالَ: «مَنْ شَاءَ مِنْ عِبِيدِي الْعَتَقَ فَهُوَ حُرٌّ»، فَشَاءُوا جَمِيعًا؛ عَتَقُوا.

وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ كَلِمَةَ «مَا» حَقِيقَةٌ فِي الْعُمُومِ، وَكَلِمَةُ «مِنْ» حَقِيقَةٌ فِي التَّبْعِيضِ، كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿خُذْ مِنْ أَقْوَابِهِمْ صَدَقَةً﴾ [التوبة: ١٠٣].

وَالْأَصْلُ فِي الْكَلَامِ: الْحَقِيقَةُ، فَيَعْمَلُ بِحَقِيقَةِ كَلَامٍ مَا لَمْ يَدُلَّ دَلِيلُ الْمَجَازِ، وَالثَّنَائِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْوَاحِدَةِ عَامًّا، وَبِالنِّسْبَةِ إِلَى الثَّلَاثِ بَعْضٌ.

وَلَا يُقَالُ: يَنْبَغِي عَلَى هَذَا أَلَّا تُطَلَّقَ نَفْسَهَا وَاحِدَةً؛ لِأَنَّ الْوَاحِدَةَ لَيْسَ فِيهَا مَعْنَى الْعُمُومِ أَصْلًا، وَهِيَ بَعْضُ صِرْفٍ.

لَآنَا نَقُولُ: لَمَّا مَلَكَتِ [٣ ٢٥٥ م] الثَّنَتَيْنِ بِحُكْمِ الْأَمْرِ مَلَكَتِ الْوَاحِدَةَ أَيْضًا.

(١) يَنْظُرُ «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» / مَعَ شَرْحِهِ شَاخِ الْكَبِيرِ [ص ٢١٤].

وَفِيْمَا أُسْتَشْهِدَا بِهِ تَرْكُ التَّبَعِضِ بِدَلَالَةِ إِظْهَارِ السَّمَاخَةِ أَوْ لِعُمُومِ الصَّفَةِ
وَهِيَ الْمِشْبَةُ حَتَّى لَوْ قَالَ مَنْ شِئْتَ كَانَ عَلَى الْخِلَافِ .

غاية البيان

وهذا مما سَمَحَ بِهِ خَاطِرِي فِي هَذَا الْمَقَامِ . هَذَا بِخِلَافِ مَا اسْتَشْهَدَ بِهِ ؛ لِأَنَّ ثَمَّةَ
قَامَ الدَّلِيلُ عَلَى إِرَادَةِ الْمَجَازِ ، وَعُدِلَ عَنِ الْحَقِيقَةِ لِأَنَّ الْإِبَاحَةَ لَا يَتَعَلَّقُ بِهَا الزُّوْمُ ،
فَكَانَ الْأَمْرُ فِيهَا مَبْنِيًّا عَلَى التَّوَسُّعِ ؛ لِأَنَّ فِي الْعُرْفِ يُرَادُ بِمِثْلِ هَذَا الْكَلَامِ إِظْهَارُ
السَّخَاءِ وَالكَرَمِ ، وَذَلِكَ بِالْعُمُومِ ، بِخِلَافِ الطَّلَاقِ ، فَإِنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِهِ الزُّوْمُ ، فَلَمْ يُعْدَلْ
فِيهِ عَنْ حَقِيقَةِ كُلِّ لَفْظٍ .

وَتَرْكُ الْأَصْلِ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ (١١٢٦١) الْأَخِيرَتَيْنِ : لِدَلَالَةِ الدَّلِيلِ أَيْضًا ، وَذَلِكَ
لِأَنَّ الْمُوصُوفَ بِصِفَةٍ عَامَّةٍ يَتَعَمَّمُ ، وَلِهَذَا لَوْ قَالَ : «وَاللَّهِ لَا أَكَلُمُ إِلَّا رَجُلًا كَوْفِيًّا» ؛
لَهُ أَنْ يَكُنَّ جَمِيعَ رِجَالٍ كَوْفَةٍ ، حَتَّى لَوْ قَالَ : «طَلَّقُ مِنْ نِسَائِي مَنْ شِئْتَ» ؛ لَهُ أَنْ
يَطْلُقَ الْجَمِيعَ إِلَّا وَاحِدَةً ، وَكَذَا إِذَا قَالَ : «أَعْتَقُ مِنْ عِبْدِي مَنْ شِئْتَ» ؛ لَهُ أَنْ يَعْتَقَ
الْجَمِيعَ إِلَّا وَاحِدًا ؛ لِعَدَمِ الْعُمُومِ فِي الصَّفَةِ ، فَكَانَ الْمَقْيِسُ عَلَيْهِ أَيْضًا حَبِيشُ عَلَى
الْخِلَافِ .

ثُمَّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله : إِذَا طَلَّقْتَ نَفْسَهَا ثَلَاثًا لَا يَقَعُ شَيْءٌ أَصْلًا ؛ لِأَنَّ مَذْهَبَهُ
أَنَّ الَّتِي فُوضَ إِلَيْهَا الْوَاحِدَةُ إِذَا طَلَّقْتَ نَفْسَهَا ثَلَاثًا ؛ لَا يَقَعُ ، فَكَذَا الَّتِي فُوضَ إِلَيْهَا
الْقَتْنَانِ إِذَا طَلَّقْتَ نَفْسَهَا ثَلَاثًا ؛ لَا يَقَعُ ، وَقَدْ مَرَّ بَيَانُ ذَلِكَ .

بَابُ الْأَيْمَانِ فِي الطَّلَاقِ

وَإِذَا أَصَافَ الطَّلَاقُ إِلَى النِّكَاحِ: وَقَعَ عَقِيبَ النِّكَاحِ، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ
لَا مَرْأَةَ: إِنْ تَزَوَّجْتُكَ فَأَنْتَ طَالِقٌ، أَوْ تَكُلُّ امْرَأَةً أَنْتَ وَجُهَا [١٣٤/و] فَهِيَ طَالِقٌ.

بَابُ الْأَيْمَانِ فِي الطَّلَاقِ

لَمَّا فَرَّغَ مِنْ ذِكْرِ الطَّلَاقِ بِالتَّنْجِيزِ بِالصَّرِيحِ وَالْكِفَايَةِ شَرَعَ فِي ذِكْرِهِ بِسَبِيلِ
التَّعْلِيلِ؛ لِأَنَّ التَّنْجِيزَ هُوَ الْأَصْلُ لِكَوْنِهِ سَاءً فِي الْحَالِ، وَالتَّعْلِيلُ لَا يَكُونُ سَبَبًا مَا
لَمْ يَوْجِدِ الشَّرْطُ؛ وَلِأَنَّ جُمْلَتَي الشَّرْطِ وَالْجَزَاءِ بِمَنْزِلَةِ حُمْلَةٍ وَاحِدَةٍ؛ لِأَنَّ جُمْلَةَ
الشَّرْطِ لَا تُفِيدُ مَا لَمْ تَكُنْ مَعَهَا جُمْلَةُ الْجَزَاءِ.

وَالْأَصْلُ فِي الْحُمْلَةِ: أَنْ تَكُونَ مُفِيدَةً بِنَفْسِهَا، بِحَيْثُ يَصِحُّ السُّكُوتُ عَلَيْهَا،
وَالْتَّنْجِيزُ بِهَذِهِ الْمَثَابَةِ، لَا التَّعْلِيلُ.

ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ الْحَلْفَ بِرِسْمِ اللَّهِ تَعَالَى وَصِفَاتِهِ: يَمِينٌ عِنْدَ أَهْلِ النُّعَةِ وَالْفُقَهَاءِ
جَمِيعًا

أَمَّا التَّعْلِيلُ بِالشَّرْطِ: فَيَعِينُ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ، وَلَا يُسَمِّيهِ أَهْلُ اللُّغَةِ يَمِينًا، فَاهْتَمُّوا
قَوْلُهُ [٥٦٣، ٥٦٤]: (وَإِذَا أَصَافَ الطَّلَاقُ إِلَى النِّكَاحِ، وَقَعَ عَقِيبَ النِّكَاحِ، مِثْلُ
أَنْ يَقُولَ لَا مَرْأَةَ: إِنْ تَزَوَّجْتُكَ فَأَنْتَ طَالِقٌ، أَوْ تَكُلُّ امْرَأَةً أَنْتَ وَجُهَا فَهِيَ طَالِقٌ)، وَهَذِهِ
مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(١)

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٦].

.....

بسم الله الرحمن الرحيم

اعلم أن تعليق الطلاق بالملك، أو بسبب الملك، يصح عندنا.

وقال الشافعي: لا يصح^(١).

وقال مالك في «الموطأ»: «من قال: «كل امرأة أنكحها فهي طالق»، إذا لم يسم قبيلة، أو قرية، أو امرأة بعينها، فذلك لا يثبت عليه»^(٢).

واحتج بأثر عبد الله بن مسعود: أنه روي عنه كذلك^(٣)، وذكر قول ابن أبي ليلى مثل قول مالك في «المبسوط».

وقال في «الجامع» الترمذي: «قال أحمد بن حنبل: إن تزوج لا أمره أن يفارق امرأته»^(٤) (١) (٢).

والتعليق بالملك: كقوله: «إن ملكك فانت طالق»، والتعليق بسبب الملك كقوله: «إن تزوجتك فانت طالق».

وجه قول الشافعي: ما روي في «السنن» و«الجامع الترمذي» مسنداً إلى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبي ﷺ قال: «لا طلاق إلا فيما يملك، ولا عتق إلا فيما يملك»^(٥).

(١) بطر: «الألم» للشافعي [٣١٦/٨]. و«تهذيب في فقه الإمام الشافعي» للبعوي [٥٦٢ ٥] و«الحكم الوهاج في شرح الصحيح» للشمري [٥١١/٧]

(٢) بطر: «موطأ مالك» [٥٨٤/٢]. و«الكافي في فقه أهل المدينة» لاس عبد الر [٥٨٣/٢]

(٣) عنه مالك في «الموطأ» [٥٨٤/٢]. أنه بلغه أن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: «من قال: كل امرأة أنكحها فهي طالق» - «إنه إذا لم يسم قبيلة أو امرأة بعينها، فلا شيء عليه»

(٤) بطر: «المعني» لاس قدامة [٥٢٥/٩]. و«كتاب لفتح» لليوسي [٢٨٥ ٥]

(٥) ينظر: «جامع الترمذي» [٤٨٦/٣].

(٦) أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق / باب في الطلاق قبل الكاح [٢١٩٠/١]. والترمذي في كتاب الطلاق / باب ما جاء لا طلاق قبل الكاح [١١٨١/١]. وأحمد في «المسند» [١٩٠/٢] =

في غايه السائر

وَرُوِيَ، أَنَّهُ عليه السلام قَالَ: «لَا طَلَّاقَ قَبْلَ الْكَحِّ»^(١)

وَلَنَا، مَا رُوِيَ فِي «الْمَوْطَأِ»: عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ، وَسَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، وَالْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ^(٢)، وَسُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ، وَابْنِ شِهَابِ الرَّهْرِيِّ عليه السلام، كَانُوا يَقُولُونَ: «إِذَا حَلَفَ الرَّحْلُ بِطَلَّاقِ الْمَرْأَةِ قَبْلَ أَنْ يَكْحَهَا، ثُمَّ أَتَمَّ^(٣)، إِنَّ ذَلِكَ لَا زِمَ لَهُ»^(٤)، وَلِأَنَّ التَّعْلِيْقَ ذِكْرُ شَرْطٍ وَجْزَاءٍ، وَلَا وُجُودَ لِلْحَرَاءِ قَبْلَ وُجُودِ الشَّرْطِ؛ فَيَنْقُي الْجَزَاءَ مُعَلَّقًا إِلَى وَجُودِ الشَّرْطِ، وَلَا يَكُونُ التَّعْلِيْقُ تَطْلِيقًا فِي الْحَالِ

يُوضِّحُهُ: أَنَّهُ لَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: إِنَّ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَلُوقٌ؛ يَصِحُّ التَّعْلِيْقُ؛ وَلَكِنْ لَا يَقَعُ الْجَزَاءُ - وَهُوَ لَطَّاقٌ - مَا لَمْ يَوْجَدْ الشَّرْطُ، فَكَدْ هُنَا، وَلَا حَاجَةَ إِلَى قِيَامِ الْمِلْكِ فِي الْحَالِ؛ لِأَنَّ لِمِلْكَ بِنَّمَا يَشْتَرِطُ لِيَقَعَ الطَّلَاقُ، وَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ قَبْلَ وُجُودِ الشَّرْطِ، فَحِينَ [٢٥٦٢ م] وُجُودِ الشَّرْطِ يَخْصُلُ مِلْكُ لَطَّاقٍ؛ لِأَنَّ

= وَالِدَارْقُطِيُّ فِي «سُؤَالِهِ» [١٥٠٤]، عَنْ عُمَرَ بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ حَدِيثِهِ: أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وآله قَالَ: «لَا طَلَّاقَ إِلَّا فِيمَا تَمَّكَ، وَلَا عَتَقَ إِلَّا فِيمَا تَمَّكَ»، لَفْظُ أَبِي دَاوُدَ

قَالَ التِّرْمِذِيُّ: حَدِيثُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ، وَهُوَ أَحْسَنُ شَيْءٍ رُوِيَ فِي هَذَا الْمَسْأَلَةِ وَقَالَ ابْنُ الْمَلِكِ: «رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ بِإِسْنَادٍ صَحِيحٍ». يَنْظُرُ: «نَهْضَةُ الرَّايَةِ» لِلرَّيْسِيِّ [٩٤٣]، وَ«نَهْضَةُ الْمَخَاحِ» بِإِسْنَادٍ مُسْتَحْسَنٍ لَاسِيًا الْمُسْنَدَ [٢٠٦٢]

(١) أَخْرَجَهُ عِدَادُ الرَّاقِ فِي «مُسْنَدِهِ» [رَقْمُ / ١١٤٥]، وَهُوَ ابْنُ مَاجَةَ فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ، بَابُ لَا طَلَّاقَ قَبْلَ الْكَحِّ [رَقْمُ ٢٠٤٩]، أَنَا أَبُو مَعْمَرٍ، عَنْ جُوَيْرٍ، عَنْ الصَّخَّانِ، عَنْ التِّرْمِذِيِّ، عَنْ عُمَرَ بْنِ أَبِي طَالِبٍ عليه السلام بِهِ.

قَالَ الْبُوصَيْرِيُّ: «هَذَا إِسْنَادٌ ضَعِيفٌ لَا تَقَابُحُهُ عَلَى صَفْحِ حَوِصٍ بِنِ سَعِيدِ الْجَلِيِّ». يَنْظُرُ: «مُصْبَحُ الزَّجَاجَةِ» فِي زَوَائِدِ ابْنِ مَاجَةَ لِلْبُوصَيْرِيِّ [١٢٦/٣].

(٢) وَهُوَ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرٍ عليه السلام - كَذَا جَاءَ فِي حَاشِيَةِ: [ع ١، و ١١].

(٣) أَيُّ حَيْثُ كَذَا جَاءَ فِي حَاشِيَةِ: [ع ١، و ١١، و ١٢].

(٤) يَنْظُرُ: «مَوْطَأُ مَالِكٍ» [٥٨٤ ٢]

وقال الشافعي: لَا يَفْعُ، لِقَوْلِهِ ﷺ: «لَا طَلَّاقَ قَبْلَ النِّكَاحِ». وَلَكِنَّا: أَنَّ هَذَا تَصَرُّفٌ يَمِينٌ لَوْجُودِ الشَّرْطِ وَالْحَزَاءِ فَلَا بُشْرَاطُ لِبَصَحَتِهِ قِيَامُ الْمَلِكِ فِي لِحَابِ لَأَنِ الْوُقُوعِ عِنْدَ لَشَرَطِ وَالْمَلِكِ مُتَبَقِّرٌ بِهِ عِنْدَهُ ..

غاية البيان

أصل له^(١).

ولو صحَّ فصورُ بموجبه^(٢) أيضاً، لأنَّ الطَّلَاقَ لَا يَفْعُ قَبْلَ النِّكَاحِ عِدْنَا، بَلْ بَعْدَ النِّكَاحِ، وَهُوَ رِمَانٌ وَحُودِ الشَّرْطِ، فَيَكُونُ الطَّلَاقُ بَعْدَ النِّكَاحِ لَا قَبْلَ النِّكَاحِ. أَوْ يَقُولُ: تَأْوِيلُهُ مَا رَوَى فِي «شرح الكافي»^(٣)، «عَنْ مَكْحُولٍ، وَالزُّهْرِيِّ، وَسَلِيمٍ، وَاشَّعْبِيِّ: أَنَّهُمْ كَانُوا فِي الْجَاهِلِيَّةِ يُطَلِّقُونَ قَبْلَ التَّرْوِجِ تَنْجِيحاً، وَيَعْدُونَ ذَلِكَ طَلَاقاً، فَفِي ذَلِكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِقَوْلِهِ: «لَا طَلَّاقَ قَبْلَ النِّكَاحِ»^(٤).

قوله: (لِصِحَّتِهِ)، أَي: لِصِحَّةِ بَصَرُفِ الْيَمِينِ.

قوله [٣/٢٧٤٧]: (لَأَنِ الْوُقُوعَ عِنْدَ الشَّرْطِ)، أَي: وَقُوعُ الطَّلَاقِ عِنْدَ وُجُودِ الشَّرْطِ، وَهُوَ التَّرْوِجُ.

قوله: (وَالْمَلِكُ مُتَبَقِّرٌ بِهِ عِنْدَهُ)، الضَّمِيرُ فِي (بِهِ) رَاجِعٌ إِلَى الْمَلِكِ، وَفِي (عِنْدَهُ) إِلَى الشَّرْطِ، بَعْثِي: أَنَّ الْمَلِكَ يَقِينٌ عِنْدَ وُجُودِ الشَّرْطِ، وَهُوَ التَّرْوِجُ

بَيَانُهُ: أَنَّ الْمَلِكَ فِيمَا إِذَا عُلِّقَ فِي الْمَلِكِ بِغَيْرِ الْمَلِكِ، أَوْ سِوَهُ - كَالدُّخُولِ - يَحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ رَائِلاً عِنْدَ وُجُودِ الشَّرْطِ، وَمَعَ هَذَا يَصَحُّ التَّعْيِيقُ بِالنَّظَرِ إِلَى ثُبُوتِ

(١) لَمْ أَظْهَرْ هَذَا الْقَوْلَ بَعْدَ السَّيِّعِ، فَإِنَّ لَمْ يَكُنِ التَّمَسُّقُ الْأَمْرُ عَلَى أَبِي بَصْرٍ الْأَطْعَمِ، وَإِلَّا فَهَرَمِسَ بِمَرَدَانِهِ فِي كِتَابِهِ «شرح مختصر القدراني» [٢/٥٣ ق/٢] مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةٌ فَبَضِيَ اللَّهُ أَمْسِي - بَرَك (رقم الحفظ: ٨٠٠)

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «مَوْجِه» وَالْمَثَلُ مِنَ «ب» وَ«ع» وَ«م» وَ«و» وَ«ر»

(٣) يَنْظُرُ الْمَحْطُوطُ لِلتَّرْوِجِ [٩٨/٦]

(٤) مَضَى تَخْرِيجُهُ أَنِفَا

وقبل ذلك أثره الممنوع وهو قائم بالمتصرف.

والحديث مخمول على نفى التخيير والحمل ماثور عن السلف كالشعبي
والرهريري وغيرهما.

وإذا أضافه إلى شرط، وقع عقيب الشرط، مثل أن يقول لامراتيه: إن

﴿غاية البيان﴾

المملك في الحال، لأن الطهر في كل ثابت بقاؤه؛ لأن زواله بالعارض، وهذا فيما
سحر فيه: المملك يقين عند وجود الشرط، وهو التزوج؛ لأنه سبب لمملك الطلاق
لا محالة، فلأن يصح التعليق أولى وأحرى.

قوله: (وقبل ذلك أثره الممنوع)، أي: قبل وجود الشرط: أثر الشرط أن يمنع
السبب من أن يتصل بالمحل.

قوله: (وهو قائم بالمتصرف)، أي: تصرف اليمين أو الحلف قائم بالمتصرف،
ولا حاجة إلى اشتراط المحل، بل دمة الحالف كافية.

قوله: (والحديث مخمول على نفى التخيير)، أي: لا طلاق قبل النكاح منجزاً.

قوله: (كالشعبي والرهريري وغيرهما)، أراد بغيرهما: مكحولاً وسالماً، وقد
مر بيانه^(١).

والشعبي: هو عامر بن سراجيل الشعبي، وهو من كبار التابعين، وكذا الرهريري،
وهو: محمد بن مسلم بن عبد الله بن عبيد الله بن شهاب الرهريري. كذا أورد القتيبي^(٢)
وغيره.

قوله: (وإذا أضافه إلى شرط، وقع عقيب الشرط، مثل أن يقول لامراتيه: إن

(١) يعني: بقلاً عن «مبوط الرخسي»، وعنه في «الكافي شرح الرقي» لشمس [١١٩] محفوظ
مكتبة راغب باشا - تركيا/ (رقم الحفظ: ٥٥٩)، وجماعة غيره
(٢) ينظر: «المعارف» لابن قتيبة [ص/ ٤٧٢، ٤٤٩].

دَخَلَتْ الدَّارَ فَأَتَتْ طَالِقًا وَهَذَا بِالإِتِّفَاقِ؛ لِأَنَّ الْمِنكَ قَائِمٌ بِي الْحَالِ وَالظَّاهِرُ

﴿غاية البيان﴾

دَخَلَتْ الدَّارَ فَأَتَتْ طَالِقًا، وهذه من مسانين لِقُدُورِي^(١).

وَالضَّمِيرُ الْبَارِزُ فِي (أَضَافَهُ) رَاجِعٌ إِلَى (الطَّلَاقِ).

وَأَمَّا قَالَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ»: (وَهَذَا بِالإِتِّفَاقِ)؛ احْتِرَازًا عَنِ الْمَسْأَلَةِ لِمَتَقَدِّمَةٍ، أَغْنَى عَنْ قَوْلِهِ «إِنْ تَزَوَّجْتُكَ فَأَتَتْ طَالِقًا»، لِأَنَّ فِيهَا حِلَافَ الشَّافِعِيِّ، وَفِي بَيِّنَتِهِ، وَبِحُزْنٍ أَنْ يَكُونَ احْتِرَازًا عَنِ الْمَسْأَلَةِ الَّتِي بَعْدَ هَذِهِ. أَغْنَى [م/٥٧٢/٣] عَنْ قَوْلِهِ لِأَجْنِبِيَّةٍ: «إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَتَتْ طَالِقًا»، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا [ط/٤٢٧/١] فَدَخَلَتْ؛ [لَمْ] ^(٢) تُطَلَّقَ؛ لِأَنَّ فِيهَا خِلَافَ ابْنِ أَبِي لَيْلَى؛ فَعِيدَهُ: تُطَلَّقُ.

ثُمَّ إِنَّمَا وَقَعَ الطَّلَاقُ عَقِيبَ الشَّرْطِ فِي تَعْيِيقِ طَلَاقِ امْرَأَتِهِ؛ لِأَنَّ الْمُعْلَنَ بِالشَّرْطِ كَالْمُسَخَّرِ عِنْدَ وُجُودِ الشَّرْطِ.

فَإِنْ قُلْتُ: لَوْ كَانَ الْمُعْلَنُ كَالْمُسَخَّرِ عِنْدَ الشَّرْطِ؛ لَمَا وَقَعَ الطَّلَاقُ عَلَى امْرَأَةِ الرَّجُلِ إِذَا عَلَّقَ فِي حَالِ الصُّحَّةِ، ثُمَّ وَجَدَ الشَّرْطَ فِي حَالِ جُنُونِهِ؛ لِأَنَّ الْمَجْهُونَ لَيْسَ بِأَهْلٍ لِلتَّنْجِيزِ.

قُلْتُ. إِنَّمَا وَقَعَ ذَلِكَ حُكْمًا لِكَلَامِ صَدَرَ مِنْ لِعَاقِلِ الْبَالِغِ، فَكَمُ مِنْ شَيْءٍ يَشْتُرُ ضَمَنًا وَلَا يَشْتُرُ قَضَاءً، وَضُمَيْتُ الشَّيْءِ لَا تُعْلَلُ، وَلِهَذَا إِذَا مَنَكَ ذَوِي أَرْحَامِهِ يُعْتَقُونَ عَلَيْهِ حُكْمًا؛ لِصَحَّةِ ذَلِكَ الْقَرِيبِ، وَإِنْ كَانَ لَا يَصِحُّ إِعْتَاقُ الْمَجْهُونِ ابْتِدَاءً.

وَكَذَا تَقَعُ الْفُرْقَةُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ بِسَبَبِ الْحَبِّ وَالْعُتَّةِ، وَالْفُرْقَةُ طَلَاقٌ حُكْمًا؛ لِصَحَّةِ تَفْرِيقِ الْقَاضِي؛ وَإِنْ كَانَ لَا يَصِحُّ طَلَاقُهُ ابْتِدَاءً.

(١) ينظر «مختصر لُقْدُورِي» [ص/١٥٦].

(٢) ما بين المحققتين زيادة من: «ف»، «و»، «م»، «و»، «ر».

بِقَاءُهُ إِلَى وَقْتِ وُجُودِ الشَّرْطِ فَيَصَحُّ يَمِينًا أَوْ إِيقَاعًا.

وَلَا تَصَحُّ إِضَافَةُ الطَّلَاقِ؛ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْخَالِفُ مَالِكًا، أَوْ يُضَيِّفَهُ إِلَى مِلْكِهِ، لِأَنَّ الْخَزَاءَ لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ ظَاهِرًا لِيَكُونَ مُخِيفًا.....

نهاية البيان

فَإِنْ قُلْتُ: سَدَمْنَا أَنَّ الطَّلَاقَ يَقَعُ عَقِيبَ الشَّرْطِ، إِذَا كَانَ الْمِلْكُ حِينَئِذٍ قَائِمًا، أَمَّا إِذَا زَالَ، فَلَا يَنْبَغِي إِلَّا يَصَحُّ يَمِينُهُ أَصْلًا؛ لِاحْتِمَالِ زَوَالِ الْمِلْكِ.

قُلْتُ: أَشَارَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» إِلَى حَوَابِ هَذَا السُّؤَالِ بِقَوْلِهِ: (لِأَنَّ الْمِلْكَ قَائِمًا فِي الْحَالِ، وَالظَّاهِرُ بِقَاوُهِ إِلَى وَقْتِ الشَّرْطِ)، بِمَعْنَى: أَنَّ الْمِلْكَ لَمَّا كَانَ مُحَقَّقًا فِي الْحَالِ؛ كَانَ الظَّاهِرُ أَنْ يَبْقَى إِلَى وُجُودِ الشَّرْطِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ فِي كُلِّ ثَابِتٍ دَوَامُهُ؛ لِعُرْوَصِ الْعَدَمِ، وَمَجَرَّدُ احْتِمَالِ الزَّوَالِ لَا يُنْفِثُ إِلَيْهِ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِنَاشِئٍ عَنِ الدَّلِيلِ.

فَلَمَّا صَحَّ تَغْيِيْقُهُ بِالنَّظَرِ إِلَى بَقَاءِ الْمِلْكِ ظَاهِرًا؛ وَقَعَ كَلَامُهُ الْمَعْلُوقُ يَمِينًا عَلَى أَصْلِهِ؛ لِأَنَّ التَّعْلِيقَاتِ لَيْسَتْ بِأَسْبَابٍ فِي الْحَالِ عِنْدَنَا، وَلَئِنْ تَقَلَّبُ أَسْبَابًا عِنْدَ الشَّرْطِ، وَعَلَى أَصْلِ الشَّافِعِيِّ: إِيقَاعًا؛ لِأَنَّ التَّعْلِيقَاتِ أَسْبَابٌ عِنْدَهُ فِي الْحَالِ، وَالْمِلْكُ فِي الْحَالِ مُوجُودٌ؛ فَصَحَّ الْإِيقَاعُ، وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِ: (فَصَحَّ يَمِينًا [٢٥٨٣ م] أَوْ إِيقَاعًا)، أَيِ: صَحَّ تَعْلِيْقُهُ عَلَى الْأَصْلَيْنِ يَمِينًا عِنْدَنَا، وَإِيقَاعًا عِنْدَهُ.

قَوْلُهُ: (وَلَا تَصَحُّ إِضَافَةُ الطَّلَاقِ؛ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْخَالِفُ مَالِكًا، أَوْ يُضَيِّفَهُ إِلَى مِلْكِهِ)، وَهَذَا لَفْظُ الْقُدُورِيِّ^(١).

اعْلَمْ: أَنَّ الْحَلْفَ بِالطَّلَاقِ لَا يَصَحُّ إِلَّا إِذَا حَنَفَ فِي الْمِلْكِ، أَوْ أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَى الْمِلْكِ؛ لِأَنَّ الْجَرَءَ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ غَالِبَ الْوُجُودِ، أَوْ جَزْمِيَّ الْوُجُودِ. وَغَالِبُ الْوُجُودِ فِي الْأَوَّلِ: مَنْ قَالَ لَامْرَأَتِي: إِنْ دَخَلْتُ الدَّارَ فَانْتِ طَالِقٌ،

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٦].

﴿ غاية السداد ﴾

وهذا لأن وقوع الجراء - وهو الطلاق - غالت عند وجود الشرط ، وهو دُحُول الدَرِ بقاءً على الصَّاهر ، لأن الأرض في كلِّ ثلث : دوامه كما بيَّنا .

وجزئيُّ الوجود في الثاني : بأن قال : إن ملكك فانت طالق ، لأن وقوع الجراء يَحْصُلُ لا محالة عند وجود الشرط ، وهو ملكُ المُنْعَةِ ، وإنما اشترط في الجراء أحدَ هذين المعينين ، لتحقيق معنى الإخافه ، والجراء شرطه الإحافه ، حتى يتحقق معنى اليمين ، وهو القوة .

بيانه : أن الشخص إذا دعاه عقله إلى تحصيل الفعل ، أو إلى الامتناع عنه ، وحالفه طبعه ، ولا يقاوم طبعه وهواه ؛ حلف بالله تارة ، وحلف بإطلاقٍ ولَعَنَ أُخْرَى ، حتى يتقوى على طاعة عقله ومخالفة طبعه وهواه ؛ لِمَا في الحث في الحلف بالله تعالى من لروم الكفارة ، وفيه خوف الضرر .

وفي الحث في الحلف بالطلاق والعنق وقوعهما ، وذلك صرٌّ في حق الرجل والمولى بزوال إيمانك ، وكذا في حق المرأة والعنق ؛ لانقطاع إقرار الصفات وكناية المؤن ، وكون الجراء مُخِيفًا لا يَكُونُ إِلَّا بِالْ بكون عالت الوجود ، أو حرَمِيَّ انبوحود [١٢٨١] ؛ لأنهما إذا انعدا جميعًا ؛ لا يوجد معنى الإحافه ، فلا يوجد احامِلُ والمائع ، فلا يصح اليمين ؛ لأن المقصود من اليمين الحفْلُ والمُنْعُ ، كما في : إن دخلت ، وإن [٢٥٨٣/١] لم تدخل .

ولا يُقال : يرد على هذا قول الرجل لمرأته : «إن جئت فانت طالق» ، حيث لا تقدر المرأة على تحصيل الحيض ، أو الامتناع عنه .

لأننا نقول : كلامًا فيما فيه للإنسان اختيار ، والحيض لا اختيار فيه للمرأة أصلاً ، لا في تحصيل ولا في الامتناع ، فلا يردُّ نفاً .

بِتَحَقُّقِ مَعْنَى الْيَمِينِ ، وَهُوَ الثُّبُوتُ

﴿ عَنِ ابْنِ سَلَامٍ ﴾

أَوْ نَقُولُ: شَرْطُ صَحَّةِ الدَّلِيلِ: الْأَطْرَادُ لَا الْإِنْعِكَاسُ، وَشَرْطُ صَحَّةِ الْحَدِّ: الْأَطْرَادُ وَالْإِنْعِكَاسُ جَمِيعًا، فَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ نَقُولُ: كُلُّ مَا كَانَ فِيهِ حِمْلٌ أَوْ مَنَعٌ، بَصَحَّ فِيهِ الْيَمِينُ، وَلَا يَلِرُّمُ إِلَّا بِصَحِّ الْيَمِينِ فِيمَا لَيْسَ فِيهِ حِمْلٌ أَوْ مَنَعٌ.

وَقَوْلُ بَعْضِهِمْ فِي «شَرْحِهِ»: كَلَامُنَا فِي الْكُتُبَاتِ لَا فِي الْأَفْرَادِ، وَالتَّخَلُّفُ فِي الْأَفْرَادِ لَا يَصْرُنَا، فِيهِ نَظَرٌ؛ لِأَنَّ الْكُتُبَ يَتَّبِعِي أَنْ يَكُونَ شَامِلًا لِلْأَفْرَادِ، فَإِذَا لَمْ يَحْمِلْهَا لَا يَكُونُ كَلِمًا.

قَوْلُهُ: (فَيَتَحَقَّقُ مَعْنَى الْيَمِينِ، وَهُوَ الثُّبُوتُ) بِالنَّصْبِ، عَطْفًا عَلَى قَوْلِهِ: (لِيَكُونَ). قَالَ صَاحِبُ «الْجُمْهُورَةِ»^(١): «الْيَمِينُ: الْقُوَّةُ»، ثُمَّ قَالَ: «هَكَذَا فَتَرَاهُ أَبُو عُبَيْدَةَ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿لَا حُدُودَ لَهُ بِالْيَمِينِ﴾ [نوح: ١٥]. وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ - حُلَّ وَعَزْ - : ﴿وَلَسَمَوَاتٍ مَطْوِيَّاتٍ بِيَمِينِهِ﴾ [الرعد: ١٦]، وَأَشَدُّ قَوْلُ الشَّاعِرِ^(٢):

إِذَا مَا زَايَةً رُفِعَتْ لِمَجْدٍ • تَلَقَّاهَا عَرَابَةٌ بِالْيَمِينِ
وَقَبْلَ سُمِّيَتْ الْيُمْنَى يَمْنِيًا • لَزِيَادَةِ قُوَّتِهَا عَلَى الْيَسَارِ، وَفِي التَّقْرِيرِ مَرَّةً
أَنفًا.

(١) ينظر: «جمهرة اللغة» لابن دريد [٩٩٤/٢]

(٢) هو الشماخ بن حرار العظمي، وأنت في «ديوانه» [ص ٣٣٦]

ومراد المؤلف من الشاهد، الاستدلال به على ورود يميني في لسان العرب بمعنى القوة جاء في حاشية (٤٣)، وأما «قوله» هو الشماخ، وكان في عصر يزيد الحلبية، فصحب عرافة بن أوس الأنصاري، فسأله عما يريد بأنفسه فقال أمار لأخي، وكان معه بغيران، فأكرمه وأكرم بغيره ثم أوتعرا فقال:

رَأَيْتُ عَرَابَةَ الْأُزَيْمِيِّ يَنْسَرُ • إِتَى الْحِيرَاتِ مُنْطَعِ الْفَرَسِ

وبعد:

إِذَا مَا زَايَةً رُفِعَتْ لِمَجْدٍ • إِلَى آخِرِهِ.

وَلَطُّهُورٌ بِأَحَدِ هَذَيْنِ

وَالِإِضَافَةُ إِلَى سَبِّ الْمَلِكِ بِمَنْزِلَةِ الْإِضَافَةِ إِلَيْهِ ؛ لِأَنَّهُ ظَاهِرٌ عِنْدَ سَبِّهِ .
وَإِنْ قَالَ لِأَجْنَبِيَّةٍ : «إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ» ، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَدَخَلَتْ
الدَّارَ ؛ لَمْ تَطْلُقْ ؛ لِأَنَّ الْحَالِفَ لَيْسَ بِمَالِكٍ وَ(مَا) إِضَافَةٌ إِلَى الْمَلِكِ أَوْ سَبِّهِ

﴿ غَايَةُ الْبَيَانِ ﴾

قَوْلُهُ : (وَالَطُّهُورُ بِأَحَدِ هَذَيْنِ) ، أَيُّ : طَهُورُ الْجَزْءِ يَحْصُلُ بِأَحَدِ الْمَعْنَيْنِ
الْمَذْكُورَيْنِ ، وَهُوَ كَوْنُ الْحَالِفِ مَالِكًا أَوْ مُضِيفًا إِلَى الْمَلِكِ ، وَقَدْ حَقَّقْنَاهُ أَنْفَاءً

قَوْلُهُ : (وَالِإِضَافَةُ إِلَى سَبِّ الْمَلِكِ بِمَنْزِلَةِ الْإِضَافَةِ إِلَيْهِ) ، أَيُّ : إِضَافَةُ
الطَّلَاقِ إِلَى سَبِّ الْمَلِكِ - بَأَنَّ قَالَ لِأَجْنَبِيَّةٍ : «إِنْ تَزَوَّجْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ» - بِمَنْزِلَةِ
إِضَافَةِ الطَّلَاقِ إِلَى الْمَلِكِ ؛ لِأَنَّ الْحَزَاءَ جَزْمِيٌّ الْوُجُودِ عِنْدَ وَجُودِ الشَّرْطِ بِيَهُمَا
جَمِيعًا .

قَوْلُهُ : (لِأَنَّهُ ظَاهِرٌ عِنْدَ سَبِّهِ) ، أَيُّ : لِأَنَّ الْجَرَءَ ظَاهِرٌ عِنْدَ سَبِّ الْمَلِكِ .

قَوْلُهُ : (وَإِنْ قَالَ لِأَجْنَبِيَّةٍ : «إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ» ، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَدَخَلَتْ
الدَّارَ ؛ لَمْ تَطْلُقْ) ، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(١) .

وَهِيَ بِنَاءٌ عَلَى مَا تَقَدَّمَ مِنْ ٢٥٩/٣ | الْأَصْلِ ، وَهُوَ أَنَّ الْحَالِفَ يُبْغِي أَنْ
يَكُونَ مَالِكًا أَوْ مُضِيفًا^(٢) إِلَى الْمَلِكِ أَوْ سَبِّهِ

بَيَانُهُ : أَنَّ الْحَالِفَ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ لَمَّا لَمْ يَكُنْ مَالِكًا ، أَوْ مُضِيفًا إِلَى الْمَلِكِ
أَوْ سَبِّهِ ؛ لَمْ يَصَحَّ التَّعْلِيلُ .

وَقَالَ ابْنُ أَبِي لَيْلَى : يَقَعُ صِلَاقُهُ إِذَا دَخَلَتْ بَعْدَ التَّرْجُحِ .

(١) بِنَظَرٍ : «مَخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص/١٥٦] .

(٢) وَقَعُ بِالْأَصْلِ : «مَالِكًا وَمُضِيفًا» وَاسْتَبَدَّ مِنْ «ف»، «وَدَعَ»، «م»، «وَدَرَ» .

وَلَا بُدَّ مِنْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا.

وَاللَّغَاطُ الشَّرْطِي: «إِنْ»، وَ: «إِذَا»، وَ: «إِذَا مَا»، وَ: «كُلُّ»، وَ: «كُلَّمَا»،
و «مَنْ»، وَ: «مَنْ مَنَّا»، لِأَنَّ الشَّرْطَ مُشْتَقٌّ مِنَ الْعَلَامَةِ وَهَذِهِ الْأَلْفَاظُ مِمَّا

غَايَةُ الْبَيَانِ

فَإِنْ قُلْتَ: الْمَعْلُوقُ بِالشَّرْطِ كَالْمُنْجَرِّ عِنْدَ وُجُودِهِ، فَلَوْ نَجَّرَ بَعْدَ التَّزْوِجِ وَقَالَ:
أَنْتِ طَالِقٌ يَقَعُ، فَيَبْهِنِي أَنْ يَقَعَ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ أَيْضًا؛ لِأَنَّ الْمَعْلُوقَ كَالْمُنْجَرِّ.

قُلْتَ: الْمَعْلُوقُ إِنَّمَا يَكُونُ كَالْمُنْجَرِّ إِذَا صَحَّ التَّعْلِيقُ، وَلَا نُسَلِّمُ صَحَّةَ التَّعْلِيقِ
فِي هَذِهِ الصُّورَةِ.

فَإِنْ قُلْتَ: لِمَ لَا يُدْرَجُ فِي كَلَامِهِ التَّزْوِجُ؛ تَصَحِيحًا لِكَلَامِ الْعَاقِلِ، بَأَنْ يُقَدَّرَ:
إِنْ تَزَوَّجْتُكَ وَدَخَلْتَ الدَّارَ؛ فَأَنْتِ طَالِقٌ؟

قُلْتَ: كَلَامُهُ صَحِيحٌ بِدَوْنِ تَقْدِيرِ التَّزْوِجِ؛ لِأَنَّ الْكَلَامَ: مَا أَفَادَ الْمُتَمَعِّعَ، وَقَدْ
أَفَادَ؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ وَجْزَاءٌ.

غَايَةُ مَا فِي الْبَابِ: أَنَّ الشَّرْعَ مَا اثْبَتَ حُكْمَهُ لِعَدَمِ شَرْطِهِ، وَذَلِكَ لَا يَدُلُّ عَلَى
عَدَمِ صَحَّةِ الْكَلَامِ، وَأَيْضًا يُلْزَمُ مِنْ إِدْرَاجِهِ التَّكْلُفُ فِي إِثْبَاتِ الطَّلَاقِ، وَهُوَ أَبْعَضُ
الْمُبَاحَاتِ عِنْدَ اللَّهِ تَعَالَى، فَلَا يَجُوزُ التَّكْلُفُ فِي إِثْبَاتِ مَا كَانَ بَغِيضًا عِنْدَهُ تَعَالَى،
لَهُمْ.

قَوْلُهُ: (وَلَا بُدَّ مِنْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)، أَيُّ: لَا بُدَّ لَصَحَّةِ الْحَلْفِ مِنْ ثُبُوتِ وَاحِدٍ مِنْ
مَدِينِ (١٥٨) الْمُعْتَبَرَيْنِ، أَغْنَى: مِنْ كَوْنِ الْحَالِفِ مَالِكًا أَوْ مُصِيفًا إِلَى الْمِلْكِ أَوْ سِ.

قَوْلُهُ: (وَاللَّغَاطُ الشَّرْطِي: «إِنْ»، وَ: «إِذَا»، وَ: «إِذَا مَا»، وَ: «كُلُّ»، وَ: «كُلَّمَا»،
و «مَنْ»، وَ: «مَنْ مَنَّا»)، وَهَذَا لَفْظُ الْقُدُورِيِّ فِي «مَخْتَصَرِهِ»^(١).

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٦].

تَلِيهَا أفعالٌ فَتَكُونُ عَلامَاتٌ عَلَى الْحِثِّ ثُمَّ كَلِمَةٌ إِنْ حَرَفَ لِلشَّرْطِ ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ
بِهَا مَعْنَى الْوَقْتِ وَمَا وَرَاءَهَا مُلْحَقٌ بِهَا.

فَكَلِمَةُ كُلِّ لَيْسَ فِيهَا شَرْطٌ حَقِيقَةٌ ؛ لِأَنَّ مَا يَتَّبِعُهَا اسْمٌ وَالشَّرْطُ مَا يَتَّعِلُّ بِهِ
الْجَرَاءُ وَالْأَجْرِيَّةُ تَتَّعِلُّ بِالْأَفْعَالِ إِلَّا أَنَّهُ الْحَقُّ بِالشَّرْطِ لِيَتَّعِلَّ الْمَعْلُ بِالِاسْمِ
الَّذِي يَلِيهَا بِشِ قَوْلِكَ كُلُّ عَبْدٍ اشْتَرَيْتَهُ^(١) فَهُوَ حَرٌّ

(في غاية البيان)

وَأَمَّا قَالَ. (وَالْفَاعِلُ الشَّرْطُ) وَمِنْ يَفْعُلُ: «حُرُوفُ اشْرَاطٍ» ؛ لِأَنَّ «إِنْ» هُوَ
الْحَرْفُ وَحْدَهُ، وَالْأَفْعَالُ الْبَاقِيَةُ أَسْمَاءٌ.

ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ الشَّرْطَ عِبَارَةٌ عَنْ أَمْرٍ مُسْتَظَرٍّ عَلَى خَطَرِ الوجودِ، يُقْصَدُ مِنْهُ أَوْ
إِبْتَاهُ. كَقَوْلِكَ: «إِنْ زُرْتَنِي أَكْرَمْتُكَ، وَإِنْ لَمْ تَشْتَمْنِي أَحْبَبْتُكَ».

فَعَرَفْتَ مِنْ هَذَا أَنَّ كَلِمَةَ «إِنْ» هِيَ الْأَصْلُ فِي بَابِ الشَّرْطِ ؛ لِذُحُولِهَا عَلَى
الْمَعْلُ، وَبِهِ خَطَرٌ، بِخِلَافِ ٢٤٩٣ م | سَبِيلِ الْأَفْعَالِ، فَبِهَا تَدْخُلُ عَلَى الْاسْمِ،
وَلَيْسَ فِيهِ خَطَرٌ، وَأَمَّا الْمُحَاذَاةُ بِهَا بِاعتبارِ تَصَمُّيْنِهَا مَعْنَى «إِنْ»، وَكَانَ يُشْغِي عَلَى
هَذَا أَلَّا يُسْتَعْمَلَ «كُلُّ» فِي الْمُحَاذَاةِ ؛ لِذُخْوَرِهِ عَلَى الْاسْمِ حَاصَّةً، لِأَنَّ الْاسْمَ
الَّذِي يَتَّعِلُّهُ يَوْصَفُ بِمَعْلٍ لَا مُحَالَةٍ، فَيَكُونُ ذَلِكَ الْمَعْلُ فِي مَعْنَى الشَّرْطِ،
كَقَوْلِكَ: «كُلُّ عَبْدٍ اشْتَرَيْتَهُ فَهُوَ حَرٌّ»، وَكُلُّ امْرَأَةٍ أُنْزِلَتْ بِهَا طَالِقٌ، فَأُحِقُّ «كُلُّ»
بِحَرْفِ الشَّرْطِ.

وَالْمُحَاذَاةُ: أَسْمَاءٌ تَقَعُ مَوْقِعَ «إِنْ»، وَهِيَ ظُرُوفٌ وَغَيْرُ ظُرُوفٍ.

فَالظُرُوفُ: «مَتَى»، «أَيَّ يَوْمٍ»، «أَيَّ جَيْشٍ»^(٢)، «أَيَّ جَيْشٍ»، «أَيَّ جَيْشٍ»، «أَيَّ جَيْشٍ»، «أَيَّ جَيْشٍ»،
«مَا»، وَلَا يُجْزَى بِ«حَيْثُ»، وَلَا بِ«هَذَا» حَتَّى يَنْزِمَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا «مَا».

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ: دَخَ، أَصَحُّ: اشْتَرَيْتَهُ.

(٢) مَا بَيْنَ الْمُعْقُوفَيْنِ: رِيَادَةُ مِنْ: «هَذَا»، «وَأَيَّ»، «وَأَيَّ»، «وَأَيَّ».

قَالَ: فَبَقِيَ هَذِهِ الْأَلْفَاظُ إِذَا وُجِدَ الشَّرْطُ: انْخَلَتْ وَانْتَهَتْ الْيَمِينُ؛ لِأَنَّهَا غَيْرُ مُقْتَصِبَةٍ لِلْعُمُومِ وَالتَّكْرَارِ لُغَةً فَبِوُجُودِ الْفِعْلِ مَرَّةً يَتِمُّ الشَّرْطُ.....

﴿عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ﴾

تَقُولُ: مَتَى يَأْتِينِي آتِي، وَمَتَى مَا تَأْتِينِي آتِيكَ، وَأَتَى تَقُمْ أَقُمْ، وَإِنِ تَذَهَبَ أَذْهَبْ، وَآيٌ حِينَ تَرْكَبُ أَرْكَبْ.

وغيرُ الظُّرُوفِ: «مَا»، و«مَنْ»، و«أَيُّ»، تقولُ: مَا تَصْنَعُ أَصْنَعُ، وَمَنْ تُكْرِمُ أَكْرِمُ. قَالَ تَعَالَى: ﴿أَيُّهَا مَنَّا تَدْعُونَا فَلَهُ الْأَسْمَاءُ الْحُسْنَى﴾ [الإسراء: ١١٠]، وَقَدْ عُرِفَ نَعْمَانُهُ فِي النَّعْوِ.

و«لَوْ»: حَرْفُ الشَّرْطِ، كـ«إِنْ»، وَفَرْقُهُمَا أَنَّ «إِنْ» تَجْعَلُ الْفِعْلَ لِلْإِسْتِقْبَالِ وَإِنْ كَانَ مَاضِيًّا، وَ«لَوْ» تَجْعَلُهُ لِلْمَاضِي وَإِنْ كَانَ مُسْتَقْبَلًا، كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿لَوْ يَطِيعُكُمْ﴾ [الحجرات: ٧].

وَقَالَ الْقَرَاءُ: إِنَّ «لَوْ» تُسْتَعْمَلُ فِي الْمُسْتَقْبَلِ كـ«إِنْ»، وَلِهَذَا رُوِيَ عَنْ أَبِي يُونُسَ وَمُحَمَّدٍ رضي الله عنهما فَيَمَنْ قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ لَوْ دَخَلْتَ الدَّارَ؛ إِنَّهُ بِمَنْزِلَةِ قَوْلِهِ: إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ.

فَإِنْ قُلْتَ: قَدْ اسْتَدَلَّتْ عَلَى كَوْنِ «إِنْ» أَصْلًا فِي بَابِ الشَّرْطِ بِدُخُولِهَا عَلَى الْفِعْلِ، وَفِيهِ خَطَرٌ، وَقَدْ حَاءَ دُخُولُهَا عَلَى الْأِسْمِ أَيْضًا، كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَنْ لَمَدَّ مِرَّ الْمَشْرِكِينَ أَسْتَجَارَكَ﴾ [التوبة: ١٦]، وَقَوْلُهُ: ﴿إِنْ أَمَرُوا هَلَاكَ﴾ [سأ: ١٧٦]، فَيَسْتَعْمِلُ إِلَّا تَكُونُ أَصْلًا.

قُلْتُ: الْفِعْلُ فِيهِ مُضْمَرٌ يُعْمَرُهُ الظَّاهِرُ، فَافْتَحَ.

قَوْلُهُ: (قَالَ: فَبَقِيَ هَذِهِ الْأَلْفَاظُ إِذَا وُجِدَ الشَّرْطُ، انْخَلَتْ وَانْتَهَتْ الْيَمِينُ)، أَيْ: قَالَ الْقُدُورِيُّ رحمته الله فِي «مَخْتَصَرِهِ»^(١).

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٦]

وَلَا بَقَاءَ لِلْيَمِينِ بِدُونِهِ، إِلَّا فِي كَلِمَةٍ كَلَّمَا فَإِنَّهَا تَقْتَضِي تَعْمِيمَ الْأَفْعَالِ

﴿شَايَةَ الْيَمِينِ﴾

وَأَرَادَ بِالْأَلْعَاطِ: مَا ذَكَرَهُ مِنْ أَلْعَاطِ الشَّرْطِ أَمَّا.

يَعْنِي: إِذَا وُجِدَ الشَّرْطُ فِي جَمِيعِ هَذِهِ الْأَلْعَاطِ؛ يَنْحَلُّ الْيَمِينُ وَيَنْتَهِي، وَلَا يَتَكَرَّرُ الْجَزَاءُ إِذْ تَكَرَّرَ [٢٦٠، ٣] الشَّرْطُ، إِلَّا فِي كَلِمَةِ «كَلَّمَا»، فَإِنَّ الْجَزَاءَ يَتَكَرَّرُ حَسَبَ تَكَرُّرِ الشَّرْطِ، إِلَى أَنْ تَقَعَ ثَلَاثُ تَطْبِيقَاتٍ، فَإِذَا قَالَ لَامْرَأَتِهِ: كَلَّمَا دَخَلْتَ إِذَا زِ فَاثَ طَاقُ، يَتَكَرَّرُ الطَّلَاقُ بِتَكَرُّرِ الدَّخُولِ إِلَى الثَّلَاثِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ كَلِمَةَ «كَلَّمَا» لَتَعْمِيمِ الْأَفْعَالِ، بِدَلِيلِ قَوْلِهِ: ﴿كَلَّمَا نَصَجْتَ جُلُودَهُمْ بَدَأْتَهُمْ﴾ [البقرة: ٥٦]، وَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿كَلَّمَا أَوْفَدُوا نَارًا لِلْحَرْبِ طَفَافًا اللَّهُ﴾ [سائدة: ٦٤].

وَقَدْ فَهِمَ مِنْهُمَا^(١) الْعُمُومُ وَالتَّكَرُّارُ، بِخِلَافِ سَائِرِ أَلْعَاطِ الشَّرْطِ، فَإِنَّهَا تَدُلُّ عَلَى جَنْسِ الْفِعْلِ لَا اتِّكَرَارٍ، وَجَسُّ لِمَعْنَى يَتَحَقَّقُ فِي الْمَرَّةِ الْوَاحِدَةِ، فَإِذَا وُجِدَ الْفِعْلُ مَرَّةً؛ احْتَسِبَ الْيَمِينُ، وَلَا يَقَعُ الْجَزَاءُ إِذَا وُجِدَ الْفِعْلُ ثَانِيًا؛ لِارْتِمَاعِ الْيَمِينِ، وَإِنَّمَا يَتَكَرَّرُ الْجَزَاءُ - وَهُوَ الطَّلَاقُ إِلَى الثَّلَاثِ فِي «كَلَّمَا» - لِأَنَّ الْمَمْلُوكَ طَلَاقُ هَذَا الْمِلْكِ، وَذَلِكَ يَنْتَهِي بِالثَّلَاثِ، حَتَّى إِذَا عَادَتْ إِلَيْهِ بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ إِذَا وُجِدَ الشَّرْطُ.

بِخِلَافِ مَا إِذَا عَتَقَ الطَّلَاقُ بِالتَّرْوِجِ، وَقَالَ: «كَلَّمَا تَزَوَّجْتُكَ»، حَيْثُ يَقَعُ الطَّلَاقُ إِذَا وُجِدَ [٢٦٩، ١] التَّرْوِجُ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَصَحُّ تَعْيِيقُهُ، إِلَّا إِذَا كَانَ الرَّجُلُ مَالِكًا لِلطَّلَاقِ، أَوْ مُصِيفًا لَهُ إِلَى الْمِلْكِ أَوْ إِلَى سَبَبِ الْمِلْكِ، وَقَدْ مَرَّ بَيَانُ ذَلِكَ، فَيَكُونُ عَسَى وَحُودِ الشَّرْطِ كَالْمُنْجَزِ لِلطَّلَاقِ، فَافْهَمْ.

قَوْلُهُ: (وَلَا بَقَاءَ لِلْيَمِينِ بِدُونِهِ)، أَيُّ: بِدُونِ الشَّرْطِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْيَمِينَ تَعْيِيقُ

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿كُلَّمَا نَصَبْتَ جُلُودَهُمْ﴾ [البقرة: ٥٦] الْآيَةُ وَمِنْ ضَرُورَةِ التَّعْمِيمِ التَّكْرَارِ.

قَالَ: فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ أَيْ بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ وَتَكَرَّرَ الشَّرْطُ لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ؛ لِأَنَّ بَاسْتِيفَاءَ الطَّلَاقِ الثَّلَاثِ الْمَمْلُوكَاتِ فِي هَذَا النِّكَاحِ لَمْ يَتَّقِ الْجَزَاءُ وَبَقَاءُ الْيَمِينِ [٥/١٣٤] بِهِ وَبِالشَّرْطِ وَفِيهِ خِلَافٌ زُفَرٌ رَفَرٌ وَسَقَرُّهُ مِنْ بَعْدِ

غَايَةِ لِسَانٍ

حِرَاءٍ مُعْدُومٍ بِشَرْطٍ مُعْدُومٍ، وَالشَّرْطُ إِذَا انْتَهَى بِوُجُودِهِ مَرَّةً - لَعَدَمِ دَلَالَةِ اللَّفْظِ عَلَى التَّكْرَارِ - لَا يَبْقَى الْيَمِينُ لَا مُحَالَةً.

قَوْلُهُ: (قَالَ: فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ)، أَيْ: بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ، وَتَكَرَّرَ الشَّرْطُ؛ (لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ)، أَيْ: قَالَ الْقُدُورِيُّ: «فَإِنْ تَزَوَّجَهَا»^(١)، فِيمَا إِذَا قَالَ لَهَا: كُلَّمَا دَحَلْتَ الدَّارَ فَانْتِ طَالِقٌ بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ، ثُمَّ وَجَدَ الشَّرْطَ - وَهُوَ الدُّخُولُ - لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ أَصْلًا؛ لِمَا قُلْنَا: إِنَّ الْمَمْلُوكَ طَالِقٌ هَذَا الْعِلْكِ، وَقَدْ انْتَهَى بِاسْتِيفَاءِ الثَّلَاثِ، وَهُوَ مَعْنَى قَوْلِهِ: (لَمْ يَتَّقِ الْجَزَاءُ).

بَيَانُهُ: أَنَّ الْيَمِينَ [٥/١٣٤] ذُكِرَ شَرْطُ وَجْزَاءٍ، فَإِذَا لَمْ يَتَّقِ الْجَزَاءُ؛ لَا يَبْقَى الْيَمِينُ؛ لِأَنَّ انْتِفَاءَ الْجِزَاءِ يَسْتَلْزِمُ انْتِفَاءَ الْكُلِّ، كَانْتِفَاءِ وَاحِدٍ مِنَ الْعَشْرِ إِذَا انْتَفَى انْتَفَتِ الْعَشْرَةُ.

قَوْلُهُ: (بِهِ وَبِالشَّرْطِ)، أَيْ: بِالْجِزَاءِ.

قَوْلُهُ: (وَفِيهِ خِلَافٌ زُفَرٌ)، أَيْ: فِيمَا إِذَا تَزَوَّجَهَا بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ، وَتَكَرَّرَ الشَّرْطُ؛ خِلَافٌ زُفَرٌ، فَعِنْدَهُ يَقَعُ الطَّلَاقُ، وَهُوَ بِنَاءٌ عَلَى أَنَّ لَتَنْجِيزِ مُنْطَلٍ لِلتَّلْعِينِ عِنْدَنَا؛ خِلَافًا لَهُ.

قَوْلُهُ: (وَسَقَرُّهُ مِنْ بَعْدِ)، أَيْ: سَقَرُّهُ خِلَافٌ زُفَرٌ مِنْ بَعْدِ فِي قَوْلِهِ: (وَإِنْ

(١) بَطْن. «مَحْضَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص/١٥٦]

إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى .

وَلَوْ دَخَلْتَ عَلَى نَفْسِ التَّرُوجِ بِأَنْ قَالَ كَلَّمَا تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً فَهِيَ طَالِقٌ يَخْشَى بِكُلِّ مَرَّةٍ وَإِنْ كَانَ بَعْدَ رَوْحٍ آخَرَ ؛ لِأَنَّ إِنْعِقَادَهَا بِاعْتِبَارِ مَا يَمْلِكُ عَلَيْهَا مِنَ الطَّلَاقِ بِالتَّزْوِجِ وَذَلِكَ غَيْرُ مَخْصُورٍ

قَالَ : وَرَوَى الْمَلِكُ بَعْدَ الْيَمِينِ : لَا يُطْلَقُهَا ، لِأَنَّهُ لَمْ يُرْجَدْ الشَّرْطُ فَبَقِيَ الْيَمِينُ وَالْجَزَاءُ بَاقٍ لِقَاءِ مَحَلِّ تَبَقُّتِ^(١) الْيَمِينِ .

﴿ حَاشِيَةُ سَائِرِ كُتُبِ الطَّلَاقِ ﴾

قَالَ لَهَا : « إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا » ، ثُمَّ قَالَ لَهَا : « أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا » ، فَتَزَوَّجَتْ غَيْرَهُ وَدَخَلَ بِهَا ، ثُمَّ رَجَعَتْ إِلَى الْأَوَّلِ فَدَخَلَتْ الدَّارَ ؛ لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ .

قَوْلُهُ : (وَلَوْ دَخَلْتَ عَلَى نَفْسِ التَّرُوجِ) ، أَيُّ : لَوْ دَخَلْتَ كَلِمَةً « كَلَّمَا » عَلَى نَفْسِ التَّرُوجِ ، بِأَنْ قَالَ : كَلَّمَا تَزَوَّجْتُكِ ، أَوْ قَالَ : كَلَّمَا تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً ؛ فَحِينَئِذٍ يَتَكَرَّرُ الْجَزَاءُ بِتَكَرُّرِ الشَّرْطِ ، وَإِنْ تَكَرَّرَ الشَّرْطُ بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ ؛ لِأَنَّ إِنْعِقَادَ الْيَمِينِ بِاعْتِبَارِ مِلْكِ الطَّلَاقِ بِسَبَبِ التَّزْوِجِ ، وَالتَّزْوِجِ يَسَّرَ بِمَخْصُورٍ ، فَلَا يَكُونُ الطَّلَاقُ مَخْصُورًا أَيْضًا ؛ لِأَنَّ وُجُودَ السَّبَبِ مُتَكَرِّرًا يَقْتَضِي وُجُودَ الْمُسَبَّبِ مُتَكَرِّرًا . بِخِلَافِ كَلِمَةِ « كَلَّ » فَإِنَّهُ يُوجِبُ تَغْيِيمَ الْأَسْمَاءِ لَا الْأَفْعَالِ ، وَلِهَذَا لَوْ قَالَ : كَلَّ امْرَأَةً أَنْزَوَّجَهَا فِيهِ طَالِقٌ ، فَتَزَوَّجَهَا مَرَّتَيْنِ ؛ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ فِي الْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ ؛ لِعَدَمِ تَكَرُّرِ الْأَسْمَاءِ .

قَوْلُهُ : (قَالَ) ، وَرَوَى الْمَلِكُ بَعْدَ الْيَمِينِ : لَا يُطْلَقُهَا) ، أَيُّ : قَالَ الْقُدُورِيُّ فِي « مُخْتَصَرِهِ »^(٢) .

اعْلَمْ : أَنَّ رَوَاةَ الْمَلِكِ بَعْدَ إِنْعِقَادِ الْيَمِينِ : لَا تُطْلَقُ الْيَمِينُ ، كَمَا إِذَا قَالَ

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ : « ح : مَقِي »

(٢) بِمَعْنَى « مُخْتَصَرِ الْقُدُورِيِّ » [ص ١٥٦] .

ثُمَّ إِنْ وَجِدَ الشَّرْطُ فِي مِلْكِهِ انْخَلَّتِ الْيَمِينُ وَوَقَعَ الطَّلَاقُ ؛ لِأَنَّهُ وَجَدَ
شَرْطَ وَالْمَحَلَّ قَائِلٌ لِلْجَزَاءِ فَيَنْزِلُ الْجَزَاءُ وَلَا يَبْقَى الْيَمِينُ ؛ لِمَا قُلْنَا .
وَإِنْ وَجَدَ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ انْخَلَّتِ الْيَمِينُ ؛ لِوُجُودِ الشَّرْطِ وَلَمْ يَقَعْ شَيْءٌ ؛
لِانعدامِ الْمَحَلِّ .

فصل في بيان البيعة

نَحْنُ : « إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ » ، ثُمَّ أَبَاتُهَا ؛ يَبْقَى الْيَمِينُ ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْيَمِينَ
تَعْقِدُ وَتَصَحُّ مَعَ عَدَمِ الْمِلْكِ ابْتِدَاءً ، كَمَا إِذَا قَالَ لِأَجَنِيَّةٍ : « إِذَا تَزَوَّجْتُكِ فَأَنْتِ
طَالِقٌ » ، فَلَا تَصَحُّ الْيَمِينُ مَعَ عَدَمِ الْمِلْكِ بَقَاءً أَوَّلَى ؛ لِأَنَّ الْبَقَاءَ أَسهَلُ مِنَ الْإِبْتِدَاءِ ؛
وَلِأَنَّ الْيَمِينَ ذِكْرُ شَرْطٍ وَحَرَاءٍ مُتَعَلِّقٍ بِهِ ، وَالشَّرْطُ لَمْ يَوْحَدْ ، فَكَانَ الْجَزَاءُ مُتَعَلِّقًا بِهِ
كَمَا كَانَ ، فَحَقِيقَتْ [٣٠٦١ م] كَمَا كَانَتْ ؛ لِأَنَّ ذِمَّةَ الْحَالِفِ كَافِيَةٌ لِبَقَاءِ الْيَمِينِ .

ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ لَا يَخْلُو مِنْ أَحَدِ الْأَمْرَيْنِ ؛ إِمَّا أَنْ يَوْجَدَ الشَّرْطُ فِي الْمِلْكِ أَوْ فِي
غَيْرِ الْمِلْكِ .

فَالْأَوَّلُ : مِثْلُ : إِنْ تَزَوَّجْتَهَا ثَانِيًا ثُمَّ وَجَدَ الشَّرْطُ ، وَهُوَ دُخُولُ الدَّارِ ، حَيْثُ وَقَعَ
الطَّلَاقُ وَانْخَلَّتِ الْيَمِينُ .

أَمَّا وَقُوعُ الطَّلَاقِ : فَلِأَنَّ الشَّرْطَ وَجَدَ فِي الْمِلْكِ ، فَزَلَّ الْحَرَاءُ الْمُتَعَلِّقُ بِهِ .
وَأَمَّا انْجِلَالُ الْيَمِينِ : فَلِأَنَّ اللَّفْظَ لَا يَدُلُّ عَلَى التَّكْرَارِ ، فَبِوُجُودِ الشَّرْطِ مَرَّةً
نَهَتْ الْيَمِينَ ، بِخِلَافِ كَلِمَةِ « كَلَّمَا » ، وَقَدْ مَرَّ بِأُتَاهَا .

وَالثَّانِي : مِثْلُ مَا إِذَا وَجَدَ دُخُولَ الدَّارِ بَعْدَ رَوَالِ الْمِلْكِ قَبْلَ التَّرْوِجِ ثَانِيًا ،
حَيْثُ نَحَلَّ الْيَمِينُ لِوُجُودِ الشَّرْطِ ، وَلَكِنْ لَا يَقَعُ الْحَرَاءُ [١٠٩١ ط] الْمُتَعَلِّقُ بِهِ
لِانعدامِ مَحَلِّ الطَّلَاقِ ؛ لِعَدَمِ الْمِلْكِ .

قَوْلُهُ : (وَلَا يَبْقَى الْيَمِينُ ؛ لِمَا قُلْنَا) ، إِشَارَةٌ إِلَى قَوْلِهِ ، (فَبِوُجُودِ الْفِعْلِ مَرَّةً نَسَمُّ

وإن اختلفا في وجود لشرط، فالقول قول الزوج، إلا أن تُقيم المرأة البيّنة، لأنه مُتِمَّتْ بالأصل وهو عدم الشرط، ولأنه يُنكَرُ وقوع الطلاق وزوال الملك والمرأة تدعيه.

فإن كان الشرط لا يُعلم إلا من جهتها فالقول قولها في حق نفسها مثل أن يقول إن حُضت فأنت طالق وفلانة فقالت قد حُضت طُلقت هي ولم تطلق فلانة

﴿فيه البيان﴾

الشرط، ولا بقاء لليمين بدونه.

قوله: (وإن اختلفا في وجود الشرط، فالقول قول الزوج، إلا أن تُقيم المرأة البيّنة)

اعلم: أن الزوجين إذا اختلفا في وجود الشرط، فقال الزوج: لم يوجد الشرط ولم يقع الطلاق، وقالت الزوجة: قد وجد الشرط، ووقع الطلاق.

فلا يخلو من أحد الأمرين: إما أن يكون الشرط شيئاً يُوقَفُ عليه من جهة غيرها، كدخول الدار، أو شيئاً لا يُوقَفُ عليه إلا من جهتها.

ففي الأول: القول قول الزوج، إلا إذا أقامت امرأة بالبيّنة على وجود الشرط، فحينئذ يكون القول قولها، وإن كان القول قول الزوج؛ لأن الأصل عدم الشرط؛ لعروض الوجود، والقول لمن نمسك بالأصل؛ لدلالة الظاهر على ذلك، كالمُدَّعي عليه المال إذا أكره، إلا إذا أقامت البيّنة؛ لأنها أثبتت أمراً حادثاً، فقبل قولها، كإقامة المدّعي البيّنة على المال.

وفي الثاني: انقول قول المرأة في حق نفسها، كما إذا قال لها: «إن حُضت فأنت طالق وصرتي»، فقالت المرأة: «حُضت»، وقال الزوج: «لم تحبضي»، يقع الطلاق عليها لا على صرتها، [٢٦١، ٢٧١ م] صرتها، وإنما وقع الطلاق في هذه الصورة

وَوُقُوعَ الطَّلَاقِ إِسْتِحْسَانٌ وَالْقِيَاسُ إِلَّا يَقَعُ؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ فَلَا تُصَدَّقُ كَمَا فِي الدُّخُولِ. وَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ: أَنَّهَا أَمِينَةٌ فِي حَقِّ نَفْسِهَا إِذَا لَا يُعْلَمُ ذَلِكَ إِلَّا مِنْ حَيْثُهَا فَيُقْبَلُ قَوْلُهَا كَمَا قَبِلَ فِي حَقِّ الْعِدَّةِ وَالْعَشْيَانِ لَكِنَّهَا شَاهِدَةٌ فِي حَقِّ ضَرَّتِهَا بَلْ هِيَ مُتَّهِمَةٌ فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهَا فِي حَقِّهَا.

وَكَذَا لَوْ قَالَ: «إِنْ كُنْتُ تُحِبِّينَ أَنْ يُعَذِّبَكَ اللَّهُ فِي نَارِ جَهَنَّمَ؛ فَأَنْتِ

غاية اليمين

استحساناً، لا قياساً.

وَجْهُ الْقِيَاسِ: أَنَّ الْحَيْضَ شَرْطٌ كَدُخُولِ الدَّارِ، فَكَانَ يُبْغِي أَنْ يَكُونَ الْقَوْلُ قَوْلَ الرُّوجِ وَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ؛ لِأَنَّهُ يُتَكَرَّرُ وَقُوعَ الطَّلَاقِ مُتَمَسِّكًا بِالْأَصْلِ.

وَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ: أَنَّ النِّسَاءَ أَمِينَاتٌ بِإِطْهَارِ مَا فِي أَرْحَامِهِنَّ، مَأْمُورَاتٌ بِذَلِكَ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لِهِنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ﴾ [البقرة ٢٢٨]، وَذَلِكَ لِأَنَّ النِّهْيَ عَنِ الشَّيْءِ أَمْرٌ بِضَدِّهِ، فَيُقْبَلُ قَوْلُ الْمَرْأَةِ فِي إِخْبَارِهَا عَنِ الْحَيْضِ، كَمَا يُقْبَلُ قَوْلُهَا فِي انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، وَالْمَنْعُ عَنِ الْوَطْءِ إِذَا قَالَتْ: أَنَا حَائِضٌ بِإِقَامَةِ الْبَيْتِ، وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهَا فِي حَقِّ ضَرَّتِهَا؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ بِأَمِينَةٍ فِي حَقِّ ضَرَّتِهَا، بَلْ هِيَ شَاهِدَةٌ بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ عَلَيْهَا فَتُتَّهَمُ، وَشَهَادَةُ الْمُتَّهَمِ مُزْدَوْدَةٌ شَرْعًا.

أَوْ نَقُولُ: شَهَادَةُ الْوَاحِدَةِ لَيْسَتْ بِمَقْبُولَةٍ، وَهَذَا فِيمَا إِذَا كَذَّبَهَا الرُّوجُ، أَمَّا إِذَا صَدَّقَهَا، يَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَى ضَرَّتِهَا أَيْضًا.

قَوْلُهُ: (كَمَا قَبِلَ فِي حَقِّ الْعِدَّةِ وَالْعَشْيَانِ)، أَيُّ: كَمَا قَبِلَ قَوْلُهَا فِي حَقِّ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، وَحَقِّ الْعَشْيَانِ.

يَعْنِي: يُقْبَلُ قَوْلُ الْمَرْأَةِ إِذَا قَالَتْ: «انْقَضَتْ عِدَّتِي»، وَكَذَا يُقْبَلُ قَوْلُهَا إِذَا قَالَتْ: «أَنَا حَائِضٌ»، حَيْثُ يَخْتَبِئُ الرُّوجُ عَنْ غَشْيَائِهَا، وَالْعَشْيَانُ: كِتَابَةٌ عَنِ السَّيِّئِ. قَوْلُهُ: (وَكَذَا لَوْ قَالَ: «إِنْ كُنْتُ تُحِبِّينَ أَنْ يُعَذِّبَكَ اللَّهُ فِي نَارِ جَهَنَّمَ؛ فَأَنْتِ

طالِقٌ، وعُبْدِي حُرٌّ». فقالت: أحنه أو قال إن كنت تُحْيِيَنِي أَنْتَ طَالِقٌ وَهَذِهِ مَعَكَ فَقَالَتْ أَحْبَبْتُ طُلُقْتُ وَلَمْ يَغْتِقِ الْعَنْدَ وَلَا يُطَلِّقْ صَاحِبَتُهَا لِمَا نَبَأَ وَلَا يَتَبَقَّرُ بِكَذِبِهَا لِشِدَّةِ بُغْضِهَا إِيَّاهُ فَقَدْ تُحِبُّ التَّخْيِصَ

﴿ عامة الناس ﴾

طَالِقٌ - وعُبْدِي حُرٌّ». فقالت: أحنه، أي: الحكم هكذا فيما إذا علق الطلاق بالمحبة يعني: أن القول قولها في حقها لا في حق غيرها، حتى إن المرأة تُطَلِّقُ ولا يَغْتِقُ العبدُ، وكذا إذا قل لها: «إن كنت تُحْيِيَنِي فَأَنْتِ طَالِقٌ وَهَذِهِ مَعَكَ»، فقالت: «أحبك». وهاتان المسألتان من مسائل «الجامع الصغير»^(١)، وإنما كان القول قولها في حقها؛ لأن المحبة عمل القلب لا يُوقَفُ عليها من جهة الغير، فصارت أمانة في الإخبار عنها، فصدقت، فطلقت، كما في الحيض، [٢٦٢/٣م] بخلاف حق الغير لأنها شاهدة فيه، وشهادة المرد مردودة، فلم يَغْتِقِ العبدُ، ولم تُطَلِّقِ الصَّرةُ؛ لتكذيب الروح.

وقوله (إِنْ كُنْتَ تُحْيِيَنِي) يَجُوزُ بَنُو الْعِمَادِ^(٢) ويجوزُ بتركه أيضًا؛ لأنه ليس بلارم في المضارع الذي في آخره بون الإعراب^(٣)، وقد عُرِفَ في موضعه. قوله: (لِمَا نَبَأَ) إشارة إلى قوله: (أَمِيتُهُ فِي حَقِّ نَفْسِهَا، شَاهِدَةٌ [١٣٠] فِي حَقِّ ضَرَّتِهَا).

قوله: (لِشِدَّةِ بُغْضِهَا إِيَّاهُ)، البعض صد الحب، واستعمله بمعنى: الإيعاص، حيث ذكر له مفعولًا، وهو (إِيَّاهُ)، أي: لشدة إيعاص المرأة زوجها.

(١) سطر «الجامع الصغير مع شرحه جامع لكبير» [ص ٢٠٣]

(٢) بون العمد هي بون الوفية، ووخة تسميتها «بون العمد» أنه يكون عمدًا للمفعول أي حاجرًا وحضًا له من الكسر بطر «مضى الميب عن كتب الأعراب» لا س هتم [ص ٤٥٠]

(٣) بون لإعراب بحر بحر حال، ويحرجون، ويكرمون، فعلمه لرفع في ذلك إثبات البون، وتُخَدَفُ عند العزم والنصب.

منه بالعذاب وفي حقها إن أن تعلق الحكم بإخبارها وإن كانت كاذبة ففي حق غيرها بقي الحكم على الأصل وهو عدم المحبة.

وإذا قال: «إذا حضت فانت طالق»، قرأت الدم؛ لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلاثة أيام لأن ما ينقطع دونه؛ لا يكون خيضا.

غاية البيان

قوله: (منه بالعذاب)، أي: من الزوج بعذاب نار جهنم.

قوله: (أن تعلق الحكم)، «أن» فيه زائدة، كما في قوله تعالى: ﴿قَلَمًا أَوْ جَهَنَّمَ الْبَشِيرُ﴾ [يوسف: ٩٦].

ويقال: لما أن جاء أكرمه، ويجوز أن تكون مصدرية، ويجوز أن تكون محقة من الثبلة، على أن ضمير الشأن فيها مستتر.

قوله: (وهو عدم المحبة)، أي: أصل عدم المحبة.

قوله: (وإذا قال: «إذا حضت فانت طالق»)، قرأت الدم؛ لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلاثة أيام، وهذا لفظ القدوري في «مختصره»^(١).

اعلم: أن مجرد الدم الخارج [من القتل]^(٢) لا يدل على أنه دم حيض؛ لاحتمال أنه دم استحاضة؛ لأن أقل الحيض مقدّر بثلاثة أيام عددا، فما لم تر دم ثلاثة أيام، لا يحكم بأنه دم حيض؛ لاحتمال الانقطاع قبل ذلك، فإذا استمر الدم ثلاثة أيام؛ نسي أنه كان دم حيض؛ فوقع الطلاق من حين حاصت، فلو أحيات المني عن مثل هذا ينبغي أن يقول: كان وقع الطلاق، ولا يقول: يقع الطلاق؛ لوهم فهم الحال أو الاستقبال.

قوله: (لأن ما ينقطع دونه؛ لا يكون خيضا)، أي: ما ينقطع من الدم دون

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٧].

(٢) ما بين المعقوفين: زيادة من: «ف»، «و»، «و»، «و»، «و».

فَإِذَا تَمَّتْ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ حُكِمَتْ بِالطَّلَاقِ حِينَ حَاصَتْ؛ لِأَنَّهُ بِالِامْتِدَادِ عُرِفَ أَنَّهُ مِنَ الرَّجْمِ فَكَانَ حَيْضًا مِنَ الْإِبْتِدَاءِ.

وَلَوْ قَالَ لَهَا: «إِذَا حِضَّتْ حَيْضَةً؛ فَأَنْتِ طَالِقٌ»؛ لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَطْهَرَ [١٣٥] مِنْ حَيْضِهَا؛ لِأَنَّ الْحَيْضَةَ بِالنِّهَاءِ هِيَ لِكَامِلٍ مِنْهَا.

﴿غَايَةُ الْبَيَانِ﴾

استمرار ثلاثة أيام لا يكون حيضاً.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ لَهَا: «إِذَا حِضَّتْ حَيْضَةً؛ فَأَنْتِ طَالِقٌ»؛ لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَطْهَرَ مِنْ حَيْضِهَا)، وهذا أيضاً بلفظ القُدُورِيِّ^(١).

وَقَالَ فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»: «عَنْ أَبِي [٢١٢، ٣] حَنِيمَةَ فِي رَجُلٍ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «إِذَا حِضَّتْ فَأَنْتِ طَالِقٌ»، قَالَ: إِذَا رَأَتْ الدَّمَ طَلَّقْتُ، وَإِذَا قَالَ: «إِذَا حِضَّتْ حَيْضَةً فَأَنْتِ طَالِقٌ»، فَإِذَا طَهَرَتْ مِنَ الْحَيْضِ؛ طَلَّقْتُ»^(٢).

وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا: أَنَّ الْحَيْضَةَ اسْمٌ لِلْكَامِلَةِ، فَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ مَا لَمْ تَطْهَرَ مِنَ الْحَيْضِ، إِذَا كَانَ أَيَّامُهَا عَشْرَةً، وَإِنْ كَانَتْ دُونَ ذَلِكَ؛ فَيَطْهَرُ وَالْغُسْلُ، أَوْ مَا يَقْرُمُ مَقَامَ الْغُسْلِ، بَأَنْ يَمْسِيَ عَلَيْهَا وَقْتُ صَلَاةٍ كَامِلَةٍ؛ لِأَنَّ كَمَالَ الْحَيْضِ يَحْضُلُ بِذَلِكَ.

وَأَمَّا قُلْنَا: إِنَّ الْحَيْضَةَ اسْمٌ لِلْكَامِلَةِ؛ لِأَنَّ الْقَعْلَةَ بِلَمْرَةٍ، وَالْمَرَّةُ مِنَ الْحَيْضِ لَا تَكُونُ إِلَّا بِكَمَالِهِ، وَكَمَالُهُ بِانْتِهَائِهِ، وَانْتِهَاؤُهُ بِمَا قُلْنَا، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: «إِنْ حِضَّتْ، إِذْ لَيْسَ ثَمَّةَ مَا يَدُلُّ عَلَى الْكَمَالِ، مُخَكَّمٌ بِالْوُقُوعِ مِنْ أَوَّلِ الْحَيْضِ، لَكِنْ بَعْدَ مَا تَبَيَّنَ الدَّمُ حَيْضًا بِاسْتِمْرَارِهِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ.

وَقَالُوا: لَا تَكُونُ الْحَيْضَةُ الَّتِي وَقَعَ الطَّلَاقُ فِيهِ فِي قَوْلِهِ: «إِنْ حِضَّتْ فَأَنْتِ

(١) ينظر: «مختصر القُدُورِيِّ» [ص/١٥٧].

(٢) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه ابن الكثير [ص ٢٠٢].

ولهذا حمل عليه في حديث الاستبراء وكمالها بالانتهاء وذلك بالطهر.
 وإذا قال: «أنت طالق إذا صمت يوماً»؛ طَلَّقَتْ حين تَعَيَّبَ الشَّمْسُ في
 اليوم الذي تصوم؛ لأنَّ اليوم إذا قُرِنَ بفعلٍ يمتدُّ يُرادُ به بياضُ النهارِ بخلافِ

نهاية البهائم

طالِقٌ؛ محسوساً على العِدَّةِ؛ لأنَّ الشرطَ مقدَّمٌ على المشروطِ.
 ثمَّ الفرقُ بينَ المسألتينِ أنَّ الطَّلَاقَ بذعيٍّ في الأولى لوقوعه في الحيضِ،
 سُيِّ في الثانية لوقوعه في الطهرِ.

قوله: (ولهذا حمل عليه في حديث الاستبراء)، أي: لأجل أن الحيضة
 - بالهاء - هي الشيء الكامل، أو الدَّمُ الكامل من الحيضة؛ حُمِلَ على الكامل في
 قوله: «ألا لا تُوطأ الحَبَالَى؛ حَتَّى يَضُمَّنَّ حَمْلَهُنَّ، وَلَا الْحَبَالَى^(١) حَتَّى
 يُنْتَبِزْنَ بِحَبِصَةٍ^(٢)»، وقد أرادَ ﷺ بها: الكمالَ.

قوله: (وذلك) إشارة إلى الانتهاء، أي: انتهاء الحيض بالطهر.
 قوله: (وإذا قال: «أنت طالق إذا صمت يوماً»؛ طَلَّقَتْ حين تَعَيَّبَ الشَّمْسُ
 في اليوم الذي تصوم)، أي: تصوم فيه، ترك الصَّغِيرَ العائدَ إلى الموصولِ؛ لِلْعِلْمِ
 به، وهذه من خواصِّ «الجامع الصغير».

وصورتها فيه: «عن أبي حيفة قال في رجل قال لامرأته: «إن صمت يوماً

(١) الحَبَالَى جمع حَبَل، وهي التي لا حِلَّ بها بغير «طنة الطنة» لأبي حمزة السَّمي [ص ٤٤].

(٢) لم يحذف هكذا، وهو مشهور بلفظ «ألا تُوطأ حاملٌ حتى تضع»، ولا غير ذلك حَتَّى نَحْبِصَ
 حَيْضَةً. أخرجه أبو داود في كتاب النكاح باب في وطء النساء [رقم ٢١٥٧]، وأحمد
 في «المسند» [٢٨/٣]، والحاكم في «المستدرک» [٢/٢١٢]، وعنه البيهقي في «السنن الكبرى»
 [رقم ١٠٥٧٢]، من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

قال الحاكم: «هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يعرجاه» وقال ابن حجر: «إسناده
 حسن» بغير «النجيب الحبير» لابن حجر [٤٧١/٢].

مَا إِذَا قَالَ إِذَا صُمْتُ يَوْمًا ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُقَدِّرْهُ بِمَعْيَارٍ وَقَدْ وَجَدَ الصَّوْمُ بِرُكْنِهِ وَشَرْطِهِ .
وَمَنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ : « إِذَا وَلَدْتَ غُلَامًا فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ ، وَإِذَا وَلَدْتَ
جَارِيَةً فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثِينَ » ، فَوَلَدَتْ غُلَامًا وَجَارِيَةً ، وَلَا يُذْرَى أَيُّهُمَا أَوَّلُ ؛ لِرُكْنِهِ

﴿ غَايَةُ سَيَادِ ﴾

فَأَنْتِ طَالِقٌ » ، إِذَا صَامَتْ حَتَّى عَرَبَتِ الشَّمْسُ ؛ طَلَّقَتْ ^(١) . وَذَلِكَ (أَنَّ الْيَوْمَ إِذَا
قُرِنَ بِفِعْلٍ [٢٦٣/٣] يَمْتَدُّ ؛ يُرَادُ بِهِ : بَيَاضُ النَّهَارِ) ، وَالصَّوْمُ مُمْتَدُّ [٣٠١/١] ، وَقَدْ
مَرَّ تَحْقِيقُ ذَلِكَ فِي آخِرِ فُصْلٍ فِي إِضَافَةِ الطَّلَاقِ إِلَى الزَّمَانِ .

(بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ : إِذَا صُمْتُ) ؛ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، فَشَرَعَتْ فِي الصَّوْمِ ؛ يَنْفَعُ
الطَّلَاقُ بِمَجَرَّدِ الشَّرْعِ فِيهِ ؛ لَوْ جُودَ رُكْنُ الصَّوْمِ وَشَرْطُهُ

أَمَّا رُكْنُهُ : فَهُوَ الْإِمْسَاكُ عَنِ الْمَفْطَرَاتِ الثَّلَاثِ بِهَارًا .

وَأَمَّا شَرْطُهُ : فَهُوَ النِّيَّةُ ، وَالطَّهَارَةُ عَنِ الْحَيْضِ وَالنِّقَاسِ ، وَلَمْ يَوْجَدْ مَا يَدُلُّ
عَلَى بَيَاضِ النَّهَارِ ؛ فَلَمْ يُشْتَرَطِ انْتِهَاؤُهُ .

وَقَوْلُهُ : (إِذَا صُمْتُ يَوْمًا) نَظِيرُ قَوْلِهِ : (إِنْ حِضَّتْ حَيْضَةً) ، وَقَوْلُهُ : (إِذَا
صُمْتُ) نَظِيرُ قَوْلِهِ : (إِنْ حِضَّتْ) ، فَافْهَمْ .

قَوْلُهُ : (لِأَنَّهُ لَمْ يُقَدِّرْهُ بِمَعْيَارٍ) ، أَيُّ : لِأَنَّ الزَّوْجَ لَمْ يُقَدِّرِ الصَّوْمَ بِالْيَوْمِ ،
وَالْمُرَادُ مِنَ الْمَعْيَارِ : الْوَقْتُ الْمَثْبُتُ لِقَدْرِ الْفِعْلِ ، حَيْثُ يَطُولُ بِطَوْلِهِ وَيَقْصُرُ بِقِصَرِهِ ،
وَوَقْتُ الصَّوْمِ لِلصَّوْمِ مَعْيَارٌ لَا طَرَفٌ ، بِخِلَافِ الصَّلَاةِ ، فَإِنَّ وَقْتُهَا طَرَفٌ لَا مَعْيَارٌ ،
وَقَدْ عُرِفَ فِي الْأَصُولِ .

قَوْلُهُ : (وَمَنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ : « إِذَا وَلَدْتَ غُلَامًا فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ ، وَإِذَا وَلَدْتَ
جَارِيَةً فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثِينَ » ، فَوَلَدَتْ غُلَامًا وَجَارِيَةً ، وَلَا يُذْرَى أَيُّهُمَا أَوَّلُ ؛ لِرُكْنِهِ

(١) ينظر : «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير» [ص ٢٠٢]

في النكاح تطليقة، وفي الشرع: تطليقتان، وانقضت العدة؛ لأنها لو ولدت

﴿عنه الباري﴾

في انقضاء تطليقة، وفي الشرع: تطليقتان، وانقضت العدة، وهذه من مسائل
«الجامع الصغير»^(١) المعادة.

اعلم: أن العلام إذا ولد أولاً؛ تقع تطليقة واحدة، ثم تنقضي العدة بولادة
الحاربة، ولا يقع بولادتها شيء؛ لأنها زمان انقضاء العدة، وإذا ولدت الجارية
أولاً تقع تطليقتان، ثم تنقضي العدة بولادة العلام، ولا يقع بولادته شيء بعد
ذلك؛ لكونها زمان انقضاء العدة.

أما إذا اشتبه الحال، ولم يدر أيهما كان أولاً، بأن كان الولادة ليلاً؛ يقع في
النكاح تطليقة، وفي الشرع: تطليقتان، حتى إذا كان طلقها قبل هذا واحدة، فلا
يشي له أن يترجىها حتى تكبح روحاً غيره؛ لاحتمال أنها مطلقة ثلاثاً، فلأن يترك
الحلال حياً من أن يباشر الحرام، وإنما وقع في القضاء تطليقة واحدة؛ لأن فيها
يقيناً وفي الثانية شك، فلا يقع الطلاق [٢١٣ ٢] بالشك.

قال في «الشامل»: ولا رجعة ولا نوارث؛ لأن العدة تنقضي بوضع الثاني
منهما، فلا تثبت الرجعة والإرث. ولم يذكره شمس الأئمة الشرخي في
«مبسوطه».

وقال في «مختصر الكافي» و«مبسوط» شمس الأئمة الشرخي^(٢): «وإن
ولدت علاماً وحاربتين في بطن واحد، فإن علم أنها ولدت الحاربتين أولاً؛ فهن
طالقتن بولادة الأولى منهما، ولا يقع بالثانية شيء لابعدام حكم التكرار في
ليمين، وقد انقضت عدتها بولادة العلام، وإن ولدت العلام أولاً طلقت واحدة

(١) بصر «الجامع الصغير مع شرحه» لشيخه الكبير [ص ٢٠١]

(٢) ينظر: «المبسوط» للشرخي [١٠٥/٦].

الْعُلَامَ أَوَّلًا وَقَعَتْ وَاحِدَةً وَتَنْقُضِي عِدَّتَهَا بِوَضْعِ الْجَارِيَةِ ثُمَّ لَا تَقَعُ أُخْرَى بِهِ،

شاه الميرزا

بِوِلَادَةِ الْعُلَامِ، وَتَطْلُقَتَيْنِ بِوِلَادَةِ الْحَارِيَةِ الْأُولَى، وَقَدْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِوِلَادَةِ الْأُخْرَى.

وَإِنْ وَلَدَتْ خَدَى الْجَارِيَةِ أَوَّلًا، ثُمَّ الْعُلَامَ، ثُمَّ الْحَارِيَةَ؛ طُلُقَتْ تَطْلُقَتَيْنِ، لِأُولَى: بِوِلَادَةِ الْحَارِيَةِ الْأُولَى، وَالثَّانِيَةَ: بِوِلَادَةِ الْعُلَامِ، وَقَدْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِوِلَادَةِ الْأُخْرَى.

فَإِذَا لَمْ يُعْلَمْ كَيْفَ كَانَتْ الْوِلَادَةُ، فَقُولُ: فِي وَجْهِ: هِيَ طَالِقٌ ثِنْتَيْنِ، وَفِي الْوَحْهَيْنِ: هِيَ صَالِقٌ ثَلَاثٌ، فِي الْقِصَاءِ لَا تُطَلَّقُ إِلَّا ثِنْتَيْنِ؛ لِأَنَّ الْيَمِينَ فِيهِمَا، وَفِي الشَّرْهُ يَنْبَغِي أَنْ تَأْخُذَ ثَلَاثَ تَطْلُيقَاتٍ احْتِيَاً، وَقَدْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِوِلَادَةِ الْآخِرِ مِنْهُنَّ.

ثُمَّ الْعُلَامُ. اسْمٌ لِذَكَرٍ لَمْ يَبْلُغْ، [وَحْدُ الْبُلُوغِ: فِيهِ اخْتِلَافٌ مَعْرُوفٌ، فَإِذَا بَلَغَ صَارَ شَابًّا.

وَالْجَارِيَةُ: اسْمٌ لِأُنْثَى لَمْ يَبْلُغْ] ^(١)، وَقَدْ تُسَمَّى الْجَارِيَةُ: عَلَامَةً.

قَوْلُهُ (وَفِي الشَّرْهِ نَطْلِقَتَانِ)، يُقَالُ: نَزَّ الْقَوْمُ، إِذَا بَعَدُوا مِنَ الزَّيْفِ إِلَى الْبَدْرِ، فَأَنَّ التَّرْمَةَ فِي كَلَامِ الْعَامَّةِ [١٢٧٨] فَبَنَّا مَوْضُوعَةً فِي غَيْرِ مَوْضِعِهَا؛ لِأَنَّهُمْ يَذْهَبُونَ إِلَى أَنَّ التَّرْمَةَ: حُضُورُ الْأَرْيَافِ وَالْمِيَاهِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ. هَكَذَا ذَكَرَ فِي «الْجُمْهُرَةِ» ^(٢).

وَالْمُرَادُ هَا لَتَبَاعُدُ عَنِ السَّوَاءِ، وَعَنْ مَظَانِّ الْحُرْمَةِ.

قَوْلُهُ (لَا تَقَعُ أُخْرَى بِهِ)، أَيُّ: لَا تَقَعُ طَلَقٌ أُخْرَى بِوَضْعِ الْجَارِيَةِ.

(١) ما بين المعقوفين: زيادة من: اب، و، ع، و، م، و، د.

(٢) ينظر: «جمهرة اللغة» لابن دريد [٨٣١/٢]

لأنَّه حَالُ انْقِصَاءِ الْعِدَّةِ وَلَوْ وَلَدَتْ الْجَارِيَةَ أَوَّلًا وَقَعَتْ تَطْلِيقَتَانِ وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِوَضْعِ الْعَلَامِ ثُمَّ لَا يَقَعُ شَيْءٌ آخَرُ بِهِ لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّهُ حَالُ انْقِصَاءِ الْعِدَّةِ فَإِذَا فِي حَالٍ تَقَعُ وَاحِدَةٌ وَفِي حَالٍ تَقَعُ اثْنَتَانِ فَلَا تَقَعُ الثَّانِيَةُ بِالشَّكِّ وَالْأُولَى: أَنْ يَأْخُذَ بِالثَّنِينَ تَرْهًا وَاحْتِيَاظًا وَالْعِدَّةُ مُنْقَضِيَّةٌ بَبَقِيٍّ: لِمَا بَيَّنَّا.

وَأِنْ قَالَ «إِذَا كَلَّمْتُ أَبَا عَمْرٍو وَأَبَا يُوسُفَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا»، ثُمَّ طَلَّقَهَا ثَبَاتًا وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا، فَكَلَّمْتُ أَبَا عَمْرٍو، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَكَلَّمْتُ أَبَا يُوسُفَ؛ هِيَ طَالِقٌ ثَلَاثًا مَعَ الْوَاحِدَةِ الْأُولَى، وَقَالَ زُفَرٌ رحمه الله: لَا يَقَعُ.

عِدَّةُ الْبَيِّنِ

قَوْلُهُ: (شَيْءٌ آخَرُ بِهِ)، أَيُّ: بِوَضْعِ الْعَلَامِ.

قَوْلُهُ: (وَالْأُولَى: أَنْ يَأْخُذَ بِالثَّنِينَ تَرْهًا)، أَيُّ: الْأُولَى: أَنْ يَأْخُذَ الرَّوْحُ، أَوْ الْفَاصِي، أَوْ الْمُقْتَنِي بِالثَّنِينَ احْتِيَاظًا. وَبِجَوَازِ [٢١٦١] أَنْ يُقَالَ بِتَاءِ الْغَائِبَةِ: أَيُّ: الْأُولَى أَنْ تَأْخُذَ الْمَرْأَةُ.

وَبِجَوَازِ أَنْ يُقَالَ بِوَيِّ الْمُنْكَلِّمِ، إِذَا كَانَ مِنْهُ غَيْرُهُ.

وَبِجَوَازِ أَنْ يُقَالَ بِبَاءِ الْغَائِبِ عَلَى صِبْغَةِ الْمَحْجُولِ، بِإِسْنَادِ الْعَمَلِ إِلَى الْجَارِ وَالْمَجْرُورِ.

قَوْلُهُ: (وَالْعِدَّةُ مُنْقَضِيَّةٌ بِبَقِيٍّ، لِمَا بَيَّنَّا)، أَيُّ: لِأَنَّهَا لَوْ وَلَدَتْ الْعَلَامَ أَوَّلًا؛ نَفْصِي عِدَّتُهَا بِوَضْعِ الْحَارِيَةِ، وَلَوْ وَلَدَتْ الْحَارِيَةَ أَوَّلًا؛ تَنْقَضِي عِدَّتُهَا بِوَضْعِ الْعَلَامِ؛ لِأَنَّ الْحَمِيلَ عِدَّتُهَا وَضَعُ الْحَمْلِ بِالنَّصِّ.

قَوْلُهُ: (وَأِنْ قَالَ: «إِذَا كَلَّمْتُ أَبَا عَمْرٍو وَأَبَا يُوسُفَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا»، ثُمَّ طَلَّقَهَا ثَبَاتًا وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا، فَكَلَّمْتُ أَبَا عَمْرٍو، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَكَلَّمْتُ أَبَا يُوسُفَ. هِيَ طَالِقٌ ثَلَاثًا مَعَ الْوَاحِدَةِ الْأُولَى، وَقَالَ زُفَرٌ رحمه الله: لَا يَقَعُ)، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ

«الجامع الصغير»^(١).

وأراد بالواحدة الأولى: الطَّلقة التي نَحَرَّها بعد التَّعْيِيقِ، ثُمَّ الْمَسْأَلَةُ عَلَى وَجْهِ أَرْبَعَةٍ:

إِمَّا إِنْ وُجِدَ الشَّرْطَانِ فِي الْمِلْكِ: فَيَقَعُ الطَّلَاقُ بِالِاتِّفَاقِ.

وَأَمَّا إِنْ وُجِدَا فِي غَيْرِ الْمِلْكِ: فَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِالِاتِّفَاقِ.

وَأَمَّا إِنْ وُجِدَ الْأَوَّلُ فِي الْمِلْكِ، وَالثَّانِي فِي غَيْرِ الْمِلْكِ: فَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِالِاتِّفَاقِ.

وَأَمَّا إِنْ وُجِدَ الْأَوَّلُ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ، وَالثَّانِي فِي الْمِلْكِ: فَعِنْدَنَا يَقَعُ الطَّلَاقُ، خِلَافًا لِلزُّفَرِ.

وَحَقُّ قَوْلِهِ: اعْتَبَرُ لَوْصَفِ الْأَوَّلِ بِالْوَصْفِ الثَّانِي.

بَيَانُهُ: أَنَّ الْوَصْفَ الثَّانِي لَوْ وُجِدَ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ: لَا يَنْزِلُ الْجَرَاءُ، فَكَذَا إِذَا وُجِدَ الْأَوَّلُ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ، يَنْبَغِي أَلَّا يَنْزِلَ الْجَرَاءُ؛ لِأَنَّ كَلَامَ أَحَدِهِمَا بَعْضُ الشَّرْطِ، كَكَلَامِ الْآخَرِ، فَفِي أَحَدِهِمَا يَشْتَرِطُ الْمِلْكُ، فَكَذَا فِي الْآخَرِ.

وَلَنَا: أَنَّ صَحَّةَ التَّعْلِيقِ بِأَهْلِيَّةِ الْمُتَكَلِّمِ؛ وَهِيَ: يَكُونُهُ عَاقِلًا بَاطِنًا، وَإِنَّمَا يَشْتَرِطُ الْمِلْكُ وَقْتُ التَّعْلِيقِ؛ لِمَا مَرَّ بَيَانُهُ فِي أَوَائِلِ الْبَابِ، وَهُوَ أَنَّ الْجَزَاءَ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ عَالِبَ الْوُحُودِ، أَوْ جَزْمِيٍّ لِلْوُجُودِ؛ لِتَحَقُّقِ الْإِخَافَةِ، فَيَحْصُلُ مَعْنَى الْيَمِينِ، وَهُوَ الْقَوَّةُ، وَالْأَوَّلُ: فِي التَّعْلِيقِ فِي الْمِلْكِ، وَالثَّانِي: فِي التَّعْلِيلِ بِسَبَبِهِ.

وَيُشْتَرِطُ الْمِلْكُ أَيْضًا عِنْدَ تَمَامِ الشَّرْطِ؛ لِتَرَوُّلِ الْجَزَاءِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَنْزِلُ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ، وَمَا بَيْنَ وَقْتِ التَّعْلِيقِ - وَهُوَ (٢٢٤، ٢٣) - وَقْتُ اِبْتِغَادِ الْيَمِينِ - وَبَيْنَ تَرَوُّلِ

(١) سطر «الجامع الصغير مع شرحه النافع الكبير» [ص ٢٠١]

وهذه على وجوه أما إن وُجد الشرطان في المِلْكِ قَبْلَ الطَّلَاقِ وَهَذَا طَاهِرٌ أَوْ وُجِدَا فِي غَيْرِ الْمِلْكِ فَلَا يَقَعُ أَوْ وُجِدَ الْأَوَّلُ فِي الْمِلْكِ وَالثَّانِي فِي غَيْرِ الْمِلْكِ فَلَا يَقَعُ أَيْضًا؛ لِأَنَّ الْجَرَءَ لَا يَنْزِلُ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ.

أَوْ وُجِدَ الْأَوَّلُ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ وَالثَّانِي فِي الْمِلْكِ وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْكِتَابِ الْخِلَافِيَّةِ لَهُ إِعْتِبَارُ الْأَوَّلِ بِالثَّانِي إِذْ هُمَا فِي حُكْمِ الطَّلَاقِ كَثْنٍ وَاحِدٍ. وَلَنَا: أَنَّ صِحَّةَ الْكَلَامِ بِأَهْلِيَّةِ الْمُتَكَلِّمِ إِلَّا أَنَّ الْمِلْكَ يُشْرَطُ حَالَةَ التَّعْلِيْقِ لِيَصِيرَ الْجَرَءُ غَالِبَ الْوُجُودِ؛ لِاسْتِضْحَابِ الْحَالِ قَبْضِ الْيَمِينِ وَعِنْدَ تَمَامِ الشَّرْطِ

عَالِيَهُ الْبَيَانُ

الجزاء: وقت بقاء اليمين، وبقاء اليمين مُسْتَفْنٍ عَنِ الْمِلْكِ؛ لِأَنَّ ذِمَّةَ الْحَالِفِ كَافِيَةٌ لِقَابِهَا، وَلِهَذَا لَوْ قَالَ لَعَنِيهِ: «إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتَ حُرٌّ»، ثُمَّ بَاعَهُ ثُمَّ اشْتَرَاهُ، وَدَخَلَ الدَّارَ عَتَقَ.

وتحقيقه: أَنَّ بَوْحُودَ بَعْضِ الشَّرْطِ لَا يَتِمُّ الشَّرْطُ، فَلَا يَنْزِلُ الْجَرَءُ، فَلَا يُشْرَطُ الْمِلْكُ عَدًّا وَوُجُودَ الْوَصْفِ الْأَوَّلِ، بِخِلَافِ الْوَصْفِ الثَّانِي، فَإِنَّ بَوْجُودَهُ يَتِمُّ الشَّرْطُ، فَيَنْزِلُ الْجَرَءُ، فَيُشْرَطُ الْمَحَلُّ عَدًّا وَوُجُودَهُ، فَطَهَرَ الْفَرْقَ بَيْنَ الْأَوَّلِ وَالثَّانِي، وَعَلَى هَذَا إِذَا قَالَ لَهَا: «إِذَا وَلَدْتَ وَلَدَيْنِ فَأَنْتِ طَالِقٌ» فِي الْوُجُوهِ الْأَرْبَعَةِ، وَكَذَا إِذَا قَالَ: «إِنْ دَخَلْتَ هَذِهِ الدَّارَ وَهَذِهِ الدَّارَ، فَأَنْتِ طَالِقٌ»، وَكَذَا مَا شَابَهُ ذَلِكَ، فَافْتَهُم.

قوله: (أَمَّا إِنْ وُجِدَ الشَّرْطَانِ)، فِيهِ مُسَامَحَةٌ؛ لِأَنَّ كَلَامَ أَحَدِهِمَا دُونَ الْآخَرِ لَيْسَ بِشَرْطٍ، بَلِ الشَّرْطُ كَلَامُهُمَا جَمِيعًا، فَلَوْ كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْكَلَامَيْنِ شَرْطًا نَأْمًا لَوَقَعَ الطَّلَاقُ [١٠٣١، ١]، إِذَا وُجِدَ أَحَدُهُمَا، وَلَمْ يَنْزِلِ الْجَرَءُ بِوُجُودِ أَحَدِهِمَا مَا لَمْ يَوْجَدْ الْآخَرُ فِي الْمِلْكِ.

فَعَلِمَ أَنَّ تَمَامَ الشَّرْطِ كَلَامُهُمَا جَمِيعًا، دَفَعَهُم.

قوله: (لِيَصِيرَ الْجَرَءُ غَالِبَ الْوُجُودِ؛ لِاسْتِضْحَابِ الْحَالِ)، وَذَلِكَ لِأَنَّ

لِيَنْزِلَ الْجَرَءُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَنْزِلُ إِلَّا فِي الْمِلْثِ

وَفِيمَا بَيْنَ ذَلِكَ الْحَالُ حَالُ بَقَاءِ الْيَمِينِ فَيُسْتَعْتَنُ عَنْ قِيَامِ الْمِلْثِ إِذْ بَقَاؤُهُ بِمَحَلِّهِ وَهُوَ الذَّمَّةُ .

وإِنْ قَالَ لَهَا : «إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا» ، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثِينَ ، [١٣٥/ط]
وَتَزَوَّجَتْ بِزَوْجٍ آخَرَ وَدَخَلَ بِهَا ، ثُمَّ عَادَتْ إِلَى الْأَوَّلِ ، فَدَخَلَتْ الدَّارَ ؛ طَلَّقَتْ
ثَلَاثًا عِنْدَ أَبِي حَبِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ .

غاية البيان

استصحاب الحال عبارة عن إنقضاء ما كان على ما كان لعدم الدليل المزيل ، فإذا
كان المِلْثُ باقياً عند وجود الشرط بالنظر إلى استصحاب الحال ؛ ينزل الجراء عنده
غالب ؛ لأن الأصل في كل ثابت دوامه ، وإن كان يحتمل اسلك الزوال حينئذ .

قوله : (وَيْمًا بَيْنَ ذَلِكَ) ، أي بين حالة التعليق وتتمام الشرط .

قوله . (بَقَاؤُهُ بِمَحَلِّهِ) ، أي : بقاء اليمين بمحل اليمين ، و لمحل هو الذمّة ،
وَمَا ذَكَرَ الضَّمِيرَ الرَّاجِعَ إِلَى الْيَمِينِ - وَإِنْ كَانَتْ مُؤَنَّثَةً - عَلَى تَأْوِيلِ التَّعْلِيْقِ ؛ لِأَنَّ
تَعْلِيْقَ الطَّلَاقِ وَالْعَتَقِ بِمَعْنَى عِنْدَ الْفُقَهَاءِ .

قوله (وَإِنْ قَالَ لَهَا : «إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا» ، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثِينَ^(١) ،
وَتَزَوَّجَتْ بِزَوْجٍ آخَرَ وَدَخَلَ بِهَا ، ثُمَّ عَادَتْ إِلَى الْأَوَّلِ ، فَدَخَلَتْ الدَّارَ ؛ طَلَّقَتْ ثَلَاثًا
عِنْدَ أَبِي حَبِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ .

(١) قال ابن الهمام فائدة الخلاف لا تظهر في الصورة المذكورة في «الكتاب» للاتفاق فيها على وقوع
الثلاث ، أما عند محمد فلا في الباقي واحدة بها يكمل الثلاث ،

وأما عندهم فالثلاث المعينة بواسطة ملكة تثنى بالهدم مع الواحدة الباقية ، وإنما تظهر يما إذا
علق طلبة واحدة ثم سحر تثنى ثم تزوجت بغيره ثم عادت إلى الأول ثم وجد الشرط ؛ عند محمد
يُحَرِّمُ - تحرمة عليه ، وعنده لا يدخلك بعد تولوع تثنى . ينظر «فتح القدير» لابن الهمام

وقال محمد عليه السلام: هي طالق بما بقي من الطلاق، وهو قول زفر عليه السلام.
وأضله أن الزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث عندهما فتعود إليه بالثلاث
وعند محمد عليه السلام ورقر عليه السلام لا يهدم وتعود إليه بما بقي وسبب من بعد إن شاء الله
نعالي.

باب الطلاق

وقال محمد عليه السلام [٢٠٦٠ ر ٢] هي طالق بما بقي من الطلاق، وهو قول زفر عليه السلام، وهذه
من مسائل الجامع الصغير ^(١).

والأصل فيها: أن الزوج الثاني يهدم ثلاث تطليقات بالاتفاق، فهل يهدم ما
دون الثلاث أم لا؟

فيعند أبي حنيفة وأبي يوسف: يهدم، خلافاً لمحمد عليه السلام ورقر عليه السلام.
ومعنى قول محمد عليه السلام: (هي طالق بما بقي من الطلاق)، أي: يقع تطليقة واحدة،
ونحرم حرمة غليظة بالاتفاق، لكن الثلاث تثم بما بقي من الطلاق عند محمد عليه السلام.
أما عند أبي حنيفة وأبي يوسف: فالحرمة الغليظة بالتطليقات الثلاث المعلقة،
وأيده تظهر فيما إذا علقت تطليقة واحدة، فعند محمد عليه السلام: تثبت الحرمة الغليظة،
بخلافاً لهما.

ومسألة الهدم مشهورة تختار إلى التحقيق، وسيجيء بيانه في آخر فصل فيما
تحل به المطلقة، عند قوله: (وإذا طلق الحرّة ^(٢) تطليقة أو تطليقتين، وانقضت
عدتها، وتزوجت بزوج آخر، ثم عادت إلى الزوج الأول، عادت بثلاث تطليقات).
قوله: (وسبب من بعد)، أي: في آخر فصل فيما تحل به المطلقة.

(١) نظر الجامع الصغير، مع شرحه لفتح الكبير [ص ٢٠١/٢ - ٢٠٢]

(٢) نظر المبسوط لمرحبي [٩٦ ٦]، مدائع الصانع [١٣٨/٣]، فتح القدير لابن الهمام
[١٣٣ ٤]، تبيين الحقائق [٢٢٩/٢]، درر الحكم [٣٧٧ ١]

(٣) وقع بالأصل: الحرمة، والمثبت من: الف، والاع، والهم، والفر

وإن قال لها «إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثاً»، ثم قال لها «أنت طالق ثلاثاً»، فتزوجت غيره ودخل بها، ثم رجعت إلى الأول، قدخلت الدار؛ لم يقع شيء.

وقال زفر بنع الثلاث: لأن الجزاء ثلاث مطلق لإطلاق اللفظ وقد بقي احتيال وقوعها فيبقى اليمين.

باب ما ليس

قوله: (وإن قال لها: «إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثاً»، ثم قال لها: «أنت طالق ثلاثاً»، فتزوجت غيره ودخل بها، ثم رجعت إلى الأول، قدخلت الدار؛ لم يقع شيء، وقال زفر بنع الثلاث)، وهذه من مسائل «الجامع الصغير»^(١) المعادة.

وجه قول زفر رحمه الله: أن الجزاء مطلق، فينأول ثلاث طلاقات مطلقاً، سواء كانت مفردة في الحال، أو مستحدثة في المال؛ ولأن المعلق غير المنجز، فلا يبطل المعلق بالمنجز، وذلك لأن التعليق في الملك قد صح، وقد وجد الشرط في الملك، فينزل الجزاء، كما إذا علق عتق عبده بدخول الدار ثم باعه، ثم ملكه ثانياً، ثم وجد الشرط؛ يعتق لعهده.

وكما إذا قال لها: «إن دخلت الدار فأنت علي كطهر أمي»، ثم طلقها ثلاثاً ثم عادت إليه بعد زوج آخر؛ يكون مطاهراً منها، ولهذا لو أباها بطقة أو طفتين، ثم عادت إليه بعد زوج آخر، ثم وجد الشرط؛ يقع الثلاث.

ولنا: أن المعلق طلاق هذا الملك، وقد تحجز ذلك، فلا يبقى [٢/٢٦٥/٢] معلقاً، وذلك لأن التعليق إنما يصح إذا كان في الملك، أو كان مضافاً إلى الملك أو سبه؛ ليحصل الغرض من اليمين، وهو المنع أو الحمل، ولم توحد الإضافة إلى الملك وسبه، فتعين الأول.

(١) يظن: «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/٢٠٢].

ولنا: أنَّ الجَزَاءَ طَلَّقَاتُ هَذَا الْمَلِكِ ؛ لِأَنَّهَا هِيَ الْمَاعِيَةُ ؛ لِأَنَّ الطَّاهِرَ عَدَمُ مَا يَخْدُثُ وَالْبَيْمِئُ تُعْقَدُ لِلْمَنْعِ أَوْ الْحَمْلِ وَإِذَا كَانَ الْجَزَاءُ مَا ذَكَرْنَاهُ وَقَدْ فَاتَ بِشَحْيزِ الثَّلَاثِ الْمُبْطِلِ لِلْمَحَلَّةِ فَلَا يَبْقَى الْيَمِينُ بِخِلَافِ مَا إِذَا أَبَانَهَا ؛ لِأَنَّ الْحِرَاءَ بَاقٍ لِنَقَاءِ مَحَلِّهِ .

في عدة البيوع

فَلَمَّا كَانَتِ الْيَمِينُ مُعَقَّدَةً بِطَلْقَاتِ هَذَا الْمَلِكِ ؛ لَمْ يَثْقُ الْيَمِينُ بَعْدَ اسْتِيفَانِهَا ؛ إِذْ لَا بَقَاءَ لِلْيَمِينِ بِدَوْرِ الْجَزَاءِ ، كَمَا لَا انْعِقَادَ لَهَا بِدَوْرِهِ .

بِخِلَافِ تَعْلِيْقِ (١٢٢) عِنْدِ الْعَدِ ، حَيْثُ لَا يَنْطَلُ الْيَمِينُ بَعْدَ الْبَيْعِ ؛ لِأَنَّ مَحَلَّةَ الْعَتَقِ لَا تَنْطَلُ بِالْبَيْعِ ، وَقَدْ كَانَ مَحَلًّا لِلْعَتَقِ بِصَمَةِ الرُّقِّ ، وَالرُّقُّ بَاقٍ بَعْدَ الْبَيْعِ ، حَتَّى إِذَا أُعْتِقَهُ لَا يَبْقَى الْيَمِينُ ؛ لِمَوَاتِ الْمَحَلِّ ، وَبِخِلَافِ مَسْأَلَةِ الظَّهَارِ ؛ لِأَنَّ مَحَلَّ الظَّهَارِ لَمْ يَثْقُ بِشَحْيزِ الطَّلَاقِ الثَّلَاثِ ؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ الظَّهَارِ غَيْرُ حُرْمَةِ الطَّلَاقِ ؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَى مُنَاسِبَةٌ بِالتَّكْفِيرِ ، وَالثَّانِيَةُ بِالرُّوْحِ الْآخَرِ ، وَإِنَّمَا لَا يَصِيرُ مُظَاهِرًا بَعْدَ التَّطْلِيقَاتِ الثَّلَاثِ ؛ لِأَنَّ الظَّهَارَ تَشْبِيهُ الْمُحَلَّلَةِ بِالْمَحْرَمَةِ ، وَلَا يَتَحَقَّقُ ذَلِكَ إِلَّا بَعْدَ التَّرْوِجِ .

وَبِخِلَافِ مَا إِذَا أَبَانَهَا بِطَلْقَةٍ أَوْ طَلْقَتَيْنِ ، حَيْثُ لَا يَنْطَلُ التَّعْلِيْقُ ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَسْتَوْفِ إِلَّا بَعْضَ الْحَقِّ ، فَبَقِيَ الْيَمِينُ لِبَقَاءِ الْمَلِكِ بِقَاءِ بَعْضِ الْحَقِّ ، وَإِنَّمَا لَمْ يَمْلِكِ التَّصَرُّفُ فِي الْبَعْضِ الْبَاقِي فِي الْحَالِ ؛ لِعَدَمِ الشَّرْطِ ، وَدَاكُ لَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَيْسَ بِمَالِكٍ ، كَالضَّيِّ لَا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِي مَالِهِ ، وَكَالرُّوْحِ لَا يَمْلِكُ وَطْءَ الْحَائِضِ فِي الْحَالِ ، مَعَ وَحُودِ مِلْكِ الْبُضْعِ ، وَالباقِي يُعْلَمُ فِي كِتَابِ الْمُؤَسَّسِ «النَّبِيِّ» .

قَوْلُهُ : (بِخِلَافِ مَا إِذَا أَبَانَهَا) يَتَعَلَّقُ بِقَوْلِهِ : (وَقَدْ فَاتَ بِشَحْيزِ الثَّلَاثِ) ، أَيِ : فَاتَ الْجَزَاءُ بِشَحْيزِ الثَّلَاثِ الْمُنْطَلِ لِلْمَحَلَّةِ ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَبَانَهَا بِطَلْقَةٍ ، أَوْ طَلْقَتَيْنِ ، حَيْثُ لَا يَقُوتُ الْحِرَاءُ ؛ لِنَقَاءِ الْمَحَلِّ ، وَلِهَذَا إِذَا عَادَتْ (١) إِلَيْهِ بَعْدَ رُوحِ

(١) وقع بالأصل «عادت» والمثبت من (ف) ، (و) ، (ع) ، (و) ، (م) ، (و) ، (ر) .

وَلَوْ قَالَ لِأَمْرِيهِ: «إِذَا جَامَعْتُكَ فَأَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا»، فَجَامَعَهَا فَلَمَّا انْتَفَى
الْحَتَانِ لَسْتُ سَاعَةً، لَمْ يَحِبْ عَلَيْهِ الْمَهْرُ، وَإِنْ أَخْرَجَهُ ثُمَّ أَدْخَلَهُ؛ وَجَبَتْ عَلَيْهِ
الْمَهْرُ

وَكَذَا إِذَا قَالَ لِأَمْتِهِ: «إِذَا جَامَعْتُكَ فَأَنْتَ حُرَّةٌ».

وعن أبي يوسف رحمه الله أَنَّهُ أَوْجَبَ الْمَهْرَ فِي الْفَضْلِ الْأَوَّلِ أَيْضًا لَوْ جُودَ
الْجِمَاعُ بِالْذَّوَامِ عَلَيْهِ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَجِبُ الْحَدُّ لِلاتِّحَادِ.

في حاشية البيان

أَخْرَجَتْ ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ عَمَّا أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُونُسَ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْهَذْمِ، لِأَنَّ
فِي صَوْرَةِ الْإِبَانَةِ يَطْلُقُ أَوْ طَلَفَتَيْنِ يَرَوُلُ الْحُلُّ لَا الْمِلْكُ^(١).

وَالدَّلِيلُ عَلَى بَقَاءِ الْمِلْكِ أَنَّ الرُّوحَ الْأَوَّلَ يَتَزَوَّجُهَا بِمَا تَخْلُسُ زَوْجَ آخَرَ.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ قَالَ لِأَمْرِيهِ: «إِذَا جَامَعْتُكَ فَأَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا»،
فَجَامَعَهَا فَلَمَّا انْتَفَى الْحَتَانِ لَسْتُ سَاعَةً؛ لَمْ يَحِبْ عَلَيْهِ الْمَهْرُ، وَإِنْ أَخْرَجَهُ ثُمَّ
أَدْخَلَهُ؛ وَجَبَتْ عَلَيْهِ الْمَهْرُ).

وَكَذَا إِذَا قَالَ لِأَمْتِهِ: «إِذَا جَامَعْتُكَ فَأَنْتَ حُرَّةٌ» وَهَذِهِ مِنْ خَوَاصِّ مَسَائِلِ
«الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(٢).

وَمَعْنَى قَوْلِهِ: (وَكَذَا إِذَا قَالَ لِأَمْتِهِ)، أَيُّ لَا يَحِبُّ عَلَيْهِ الْمَهْرُ بِاللَّبْثِ
وَالْمَكْنُثِ، فَإِذَا أَدْخَلَ بَعْدَ الْإِخْرَاجِ يَحِبُّ عَلَيْهِ الْمَهْرُ، أَيُّ: مَهْرُ الْعِثْلِ.

اعْلَمْ: أَنَّ هَذَا الَّذِي ذَكَرَهُ هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ عَنْ أَصْحَابِنَا رحمهم الله.

وعن أبي يوسف - فِي غَيْرِ رِوَايَةٍ «الْأُصُولُ» -؛ أَنَّهُ يَجِبُ مَهْرُ الْعِثْلِ فِي الْفَضْلِ
الْأَوَّلِ أَيْضًا، وَهُوَ مَا إِذَا لَسْتُ سَاعَةً بَعْدَ الْإِذْخَالِ لَوْ جُودَ الْجِمَاعُ حَالَ اللَّبْثِ؛ لِأَنَّهُ

(١) جاء في حاشية «م»: «لأن الروح قد ماتت للطلقات الثلاث في البصر، ومنى العصر».

(٢) بظن: «الجامع الصغير» مع شرحه الدمع الكبير [ص/٢٠٢].

وَجْهَ الظَّاهِرِ أَنَّ الْجَمَاعَ إِذْخَالَ الْفَرْجَ فِي الْفَرْجِ وَلَا دَوَامَ لِلإِذْخَالِ بِخِلَافِ مَا إِذَا أُخْرِجَ ثُمَّ أَدْخِلَ^(١) لِأَنَّهُ وَجَدَ الإِذْخَالَ بَعْدَ الطَّلَاقِ إِلَّا أَنَّ الْحَدَّ لَا يَجِبُ لِشَهَةِ الإِتِّحَادِ بِالنَّظَرِ إِلَى الْمَجْلِسِ وَالْمَقْصُودِ وَإِذَا لَمْ يَجِبِ الْحَدُّ وَجِبَ الْعُقْرُ

﴿ هَذِهِ السُّبُطُ ﴾

مُجَامِعٌ فِي تِلْكَ الْحَالَةِ.

وَجْهَ ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ: أَنَّ حَقِيقَةَ الْجَمَاعِ إِذْخَالَ الْفَرْجِ فِي الْفَرْجِ، وَاللَّبْثُ بَعْدَ الإِذْخَالِ لَيْسَ بِإِذْخَالٍ، لِأَنَّ إِذْخَالَ الشَّيْءِ إِمَّا يَكُونُ إِذَا كَانَ ذَلِكَ الشَّيْءُ خَارِجًا، وَحَالَةُ اللَّبْثِ لَمْ يَوْحِدِ الْخُرُوجَ، فَلَا يَوْجَدُ الإِذْخَالَ، وَلَا يَجِبُ شَيْءٌ بِالإِذْخَالِ؛ لِأَنَّهُ كَانَ فِي مَلِكِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أُخْرِجَ، ثُمَّ أَدْخِلَ، حَيْثُ يَجِبُ مَهْرُ الْعَمَلِ؛ لِأَنَّ النَّصَّ مُحْتَرَمٌ لَا يُصَابُ إِلَّا بِحَدٍّ أَوْ مَهْرٍ، فَانْتَفَى الْحَدُّ، فَتَعَيَّنَ الْمَهْرُ، وَإِنَّمَا انْتَفَى الْحَدُّ لِأَنَّ أَوَّلَ الْعَمَلِ خِلَالٌ؛ لَوُقُوعِهِ فِي مَلِكِهِ، فَانْتَفَى الْحَدُّ لِشَهَةِ اتِّحَادِ الْمَجْلِسِ وَالْمَقْصُودِ، وَهُوَ قِصَاءُ الشَّهْوَةِ؛ فَجُعِلَتِ الْإِبْلَاجَاتُ الْمُتَعَدِّدَةُ، كَالِإِلَاحِ وَاحِدٍ، وَلِهَذَا لَمْ يَحْتَثْ إِلَّا عُقْرٌ وَاحِدٌ، فَإِذَا كَانَ الطَّلَاقُ رُخْعِيًّا، هَلْ تَثْبُتُ الرَّجْعَةُ بِاللَّبْثِ أَمْ لَا؟

فَعَلَى مَا رَوَى عَنْ أَبِي يُونُسَ: يَصِيرُ مُرَاجِعًا فَعَلًا؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ الْقَاءَ كَالِإِبْتِدَاءِ.

وَعَدَ مُحَمَّدٌ: لَا يَصِيرُ مُرَاجِعًا؛ لِأَنَّهُ نَظِيرُ الدُّخُولِ، وَالِدَّوَامُ عَلَى الدُّخُولِ لَيْسَ بِدُّخُولٍ، وَلَوْ أُخْرِجَ ثُمَّ أَدْخِلَ يَصِيرُ مُرَاجِعًا بِتَمَاقِ الرُّوَايَاتِ.

قَوْلُهُ: (وَجِبَ الْعُقْرُ).

قَالَ فِي «دِيَوَانِ الْأَدَبِ»: «الْعُقْرُ [١٠٣١] مَهْرُ الْمَرْأَةِ إِذَا وَطِئَتْ عَنْ شَهْوَةٍ^(٢)».

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ: «نَحْ: أَوْلَجَ».

(٢) يَنْظُرُ: «دِيَوَانِ الْأَدَبِ» لِلْفَارَابِيِّ [١٥٤/١].

بِذِ الْوُطْءِ لَا يَخْلُو عَنْ أَحَدِهِمَا وَلَوْ كَانَ الطَّلَاقُ رَحِيْعًا يَصِيْرُ مُرَاجِعًا بِاللَّبَاطِ
عِنْدَ أَبِي يُوْسُفَ لِمُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لَوْ حُوِدَ الْمُسَدِّسُ وَلَوْ تَرَعَّ ثُمَّ أَوْلَحَ صَارَ مُرَاجِعًا
بِالْإِجْمَاعِ لَوْ جُوِدَ الْجِمَاعُ.

﴿ غَايَةُ الْبَيَانِ ﴾

وَالْمُرَادُ مِنْهُ: مَهْرُ الْمِثْلِ، وَبِهِ عَسَرَ الْإِمَامُ الْعَتَائِيُّ الْعُقْرَ فِي «شَرْحِ الْجَامِعِ
الصَّغِيرِ»، وَبِهِذَا ذَكَرَ صَاحِبُ «الْمَظْهُومَةِ» فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ لَفْظَ: «مَهْرُ الْمِثْلِ» ^(١)،
وَذَكَرَ صَاحِبُ «الْمُخْتَلَفِ»: «الْعُقْرُ» ^(٢).

فَعَلِمَ أَنَّ الْمُرَادَ مِنَ الْعُقْرِ هُوَ [٢/٥٢٦٧/٣] مَهْرُ الْمِثْلِ.

قَوْلُهُ: (عَنْ أَحَدِهِمَا) الضَّمِيرُ رَاجِعٌ إِلَى (الْحَدِّ) وَ(الْعُقْرِ).

قَوْلُهُ: (بِاللَّبَاطِ)، اللَّبْتُ وَاللَّبَاطُ بِمَعْنَى، وَهُوَ الْمَكْتُ

قَوْلُهُ: (أَوْلَحَ)، يُقَدُّ: أَوْلَجَهُ، أَيُّ: أَدْخَلَهُ، قَالَ تَعَالَى: ﴿يُؤَلِّجُ اللَّيْلَ فِي

النَّهَارِ وَيُؤَلِّجُ النَّهَارَ فِي اللَّيْلِ﴾ [سج ١١]، أَيُّ: يَزِيدُ مِنْ هَذَا فِي ذَلِكَ، وَمِنْ
دَلَالَةِ هَذَا.

وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(١) جَاءَ فِي حَاشِيَةِ «م». قَالَ فِي بَابِ الْمَقَالَاتِ:

لَوْ عَلِقَ لَطْلَاقٌ بِالْمُحَامَمَةِ ﴿ فَاَلْتُّ فِي جَمَاعِهَا مُرَاجِعَةً

وَإِنْ يَكُنْ دَيْسُكَ بِالثَّلَاثِ ﴿ يَلْزِمُهُ مَهْرُ الْمِثْلِ بِاللَّبَاطِ

وَيَسْطَرُ. «مَظْهُومَةُ الْحَلَالَةِ» لِأَبِي حَمِصٍ اسْمِي [ق ١١ ب/ مَحْطُوطُ مَكْتَبَةِ وَلِيِّ الدِّينِ أَمْدِي -
تَرْكِيَا/ (رَقْمُ الْحَفْظِ: ١٣٧١)].

(٢) يَسْطَرُ: «مُخْتَلَفُ أَرْوَايَةٍ» لِأَبِي اللَّيْثِ السَّمْعَانِيِّ [٢/ ١٠١٥].

فضل في الاستثناء

فضل في الاستثناء

الحق فضل الاستثناء باب التعليق؛ المناسبة بينهما، وهي أن كل واحد منهما من باب التعبير؛ ولأن في كل منهما معاً، إلا أن الشرط يمنع كل الكلام، ولاستثناء يمنع بعضه، فكان المنع في التعليق أكثر؛ فقدمه لقوته.

فإن قلت: لم قال المصنف أولاً: (فضل في الاستثناء)، ثم بدأ بمقالة التعليق، وهي قوله: (أنت طالق إن شاء الله)؛ لأنها ليست باستثناء، وكان القياس أن يذكرها في الفصل المتقدم؟

قلت: التعليق بمشيئة الله تعالى له قوة بالاشياء؛ لأن بالاشياء يمنع حكم صدر الكلام عما كان قبل الاشياء؛ بحيث لا يتوقف وجوده على وجود الشرط، فكذا حكم صدر الكلام يمنع أصلاً في التعليق بمشيئة الله تعالى، ولا يتوقف على وجود الشرط.

فلهذه المناسبة ذكر التعليق بالمعينة في فصل الاستثناء، بخلاف ما في التعليقات، مثل قوله: (أنت طالق إن دحبت الدار)، فإن نعمة وإن كان بمنع حكم أول الكلام في الحال؛ يمنع إلى وجود الشرط، فإذا وجد الشرط؛ يقع الطلاق، هذا ما سمع به خاطري في هذا المقام.

وما قال بعضهم بأن الشرط يغير صدر الكلام كالاستثناء؛ فإخل هذا بدأ (إن شاء الله)، فذلك حواش بعيد عن التحقيق؛ لأن المعنى الذي قال - وإن كان

وإذا قال لإمرأته: «أنت طالق إن شاء الله» - متصلاً - لم يقع الطلاق؛

﴿غاية البيان﴾

مُسَلِّماً - لا يقتضي أن يذكر التعليق في فصل الاستثناء، مع أن المُصَنِّف فصل بينهما، وأورد ذلك في باب، وهذا في فصل، فهو كأن يقتضي؛ كذا ينبغي أن يذكر سائر مسائل التعليق في فصل الاستثناء، أو يذكر مسائل الاستثناء في باب التعليق

قوله [٢١٧٣ م]: (وإذا قال لإمرأته: «أنت طالق إن شاء الله» - متصلاً - لم يقع)، وهذه من مسائل القُدُوري^(١).

والمراد من الاتصال: ألا يقطع قوله: إن شاء الله، عن قوله: أنت طالق؛ كلام آخر أو سكوب، فأما إذا كان الفصل لا يقطع النفس، فلا عبرة به؛ لعدم إمكان الاحتراز عنه، ولو أتى بحروف الاستثناء، بحيث لا يسمع؛ يقع الاستثناء صحيحاً، وهو اختيار الكرخي؛ لأن السماع ليس بشرط صحة الكلام، وهذا يصح استثناء الأصم؛ وإن لم يسمع هو.

واحتراز بقوله: (متصلاً) عما يكون منفصلاً؛ لأن [في]^(٢) المفضل خلاف بعض الناس.

وقالوا: روي عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: «يصح الاستثناء المنفصل»^(٣). وقاسوا على التخصيص المراجعي، فقال: ذلك جائز بطريقي البيان، فكذا هذا. قلنا: لا نسلم أن الرواية عن ابن عباس صحيحة، فكيف يقال هذا؛ وهو من

(١) يصر، «محضر القُدُوري» [ص ١٥٨]

(٢) ما بين المعقوفين زيادة من «أ»، «إ»، «و»، «م»، «و»، «أ».

(٣) أخرجه: لحاكم في «المستدرک» ١/ ٣٢٠، «وابيهقي في «السنن الكبرى» [رقم ١٩٧١٦]، عن مجاهد، عن ابن عباس رضي الله عنه قال: «إذا حلف الرجل على بغيره، فنه أن يقتلني ولو إلى سنة» (لفظ الحاكم).

قال الحاكم: «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه»

في حياض الأيمان

نصيح أهل اللسان؟ وهم لم يستعملوا مثل هذا قط، حتى لو قال أحد: لعلي عليّ
نفس ذرهم، ثم استثنى منه قدرًا معلومًا بعد يوم؛ يُسخر منه ويُضحك.

بخلاف التخصيص المراجعي، فإنه مُستعمل عندهم: أن يُذكر اللفظ عامًا،
ثم يقول المتكلم به بعد زمان: إن مرادي كان به ذلك الشيء الخاص؛ فبطل القياس
بلفرق، وأيضًا: التخصيص إنما يكون بالنص المُفصل القائم بنفسه، بخلاف
الاستثناء، فإنه لا صحة له ما لم يكن المُستثنى [١٣٣] منه.

ولا يقال قد روي أن النبي ﷺ قال: «لأغزون قريشا»، ثم قال بعد سنة: «إن
شاء الله»^(١).

لأننا نقول: لا نُسلم أنه صحيح، ولئن صح، فنقول: لا نُسلم أن الاستثناء
كان من قوله: «لأغزون قريشا» الذي سبق قبل سنة؛ لأنه يختم أن الاستثناء كان
من كلام آخر مُتصل به.

ولئن سلمنا أن الاستثناء كان منه^(٢)، لكن لا نُسلم أن قصد النبي ﷺ كان
إلى الاستثناء، فلم لا يجوز أن يكون قصدُه إلى استدراك المأمور به العائت في
قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولَنَّ لِشَاخٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكَ عَدَاً﴾ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ وَادْكُرْ رَبَّكَ

(١) لم يحده بهذا اللفظ، والمشهور ما أخرجه أبو يعلى في «مسند» [رقم ٢٦٧٥]، وابن حبان
في «صحيحه» [رقم ٤٣٤٣]، والطبراني في «المعجم الكبير» [١١ / رقم ١١٧٤٢]، والبيهقي
في «السنن الكبرى» [رقم ١٩٧١٢]، عن أبي عتيبي قال قال رسول الله ﷺ: «والله لأغزون
قريشا، والله لأغزون قريشا، والله لأغزون قريشا» ثم سكت ساعة فقال «إن شاء الله» بعد أبي
يعلى.

قال ابن المظفر «هو حديث صحيح» بطر «الدر السري» لاس المصنف [٩ / ٤٤٥]، والدرابه
في تحرير أحاديث الهداية لاس حمر [٩٢، ٩٣]

(٢) وقع بالأصل «فيه»، والمنش من «ف»، و«ع»، و«م»، و«ر».

إِذَا نَمِيتَ ﴿الكهف: ٢٣-٢٤﴾ .

٣١٦٧ هـ. ثم اعلم أن الرجل إذا قد لا امرأته: «أنت طالق إن شاء الله»، لا يقع الطلاق، وكذا إذا علن طلاق امرأته بمشبهة من لا يعلم مشيئته من المخلوقين، كما إذا قال «أنت طالق إن شاء لعلك، أو الجز، أو الحائض».

وَقَالَ مَالِكٌ: إِذَا عُنِيَ طَلَاقُ امْرَأَتِهِ بِمَشِيئَةِ اللَّهِ تَعَالَى، يَقَعُ، لِأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَشَأِ اللَّهُ تَطْلِيقَهُ لَمَا أُجْزِيَ عَلَيْهِ لِسَانُهُ^(١).

وَلَنَا مَا رَوَى أَصْحَابُنَا عَلَيْهِمُ السَّلَامُ عَنْ أَبِيهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَنَّهُ قَالَ: «مَنْ خَلَفَ بِطَلَاقٍ أَوْ عَتَاقٍ وَقَالَ: إِنْ شَاءَ اللَّهُ، فَلَا حِثَّ عَلَيْهِ»^(١).

وَرَوَى صَاحِبُ «التَّنْ» بِإِسْنَادِهِ إِلَى نَافِعٍ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ خَلَفَ نَاسْتَشَى، فَإِنْ شَاءَ رَجَعَ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ غَيْرَ حَنْثٍ» ^(٣).

(١) يطر «كافي» في قبة أهل المدينة؛ لاس عبد البر [٥٨٠/٢]، و«الشرح الصغير» للدردير [٢٧٧/٢]، و«منح الجليل» لثعلبي [١١٥/٤].

(٢) قال الترمذي: «عرب بهذا اللفظ، وروى أصحاب السنن الأربعة (أبو داود في كتاب الأيمان ولدور باب الاستثناء في الإيمان رقم ٣٢٦١)، والترمذي في كتابه اشذور والأيمان/باب ما جاء في الاستثناء في الإيمان (رقم ١٥٣١)، والنسائي في كتاب الأيمان والدور، من حلف فاستثنى (رقم ٢٧٩٣)، ومن ما حقه في كتاب الكفارات باب الاستثناء في الإيمان (رقم ٢١٠٥) من حديث أنس بن مالك عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «مَنْ حَلَفَ عَلَى بَيْعٍ فَقَالَ: إِنْ شَاءَ اللَّهُ، فَلَا جُنْحَ عَلَيْهِ»، انتهى بلفظ الترمذي، وقال حديث حسن. «سطر» (نصف ابراهيم الترمذي [٢٢٤/٣]).

(٣) أخرجه أبو داود في كتاب الأيمان واسدور باب الاستاء في يحيى رقم ٣٢٦٢، ومن طريقه ابن عبيد سر في «النهيد» [٣٧٣، ١٤]، وكذا ابن حرم في «المحلى» [٢٠١/٦] طعة دار الفكر، من هم بن عند الوارث قال حدثنا أنوث عن يافع عن أبي عمر رضي الله عنه، بهذا اللفظ قال ابن الملقن «قال لزمدي» لا يسم أحد رافعه غير أنوث التميمي وقال إسماعيل =

وروى صاحب «السنن» أيضاً، مندداً إلى ابن عمر عبي النبي ﷺ قال: «من حلف على بغيره، فقال: إن شاء الله، فقد أشقى»، وأحرجه الترمذي، وابن ماجة^(٢)، وقال الترمذي: «حديث حسن».

وروى الثحاري بإسناده إلى طاووس، أنه سمع أبا هريرة يقول: قال
 النبي - صلى الله عليه - وسلم: «الأطوف من القبلة على تسعين امرأة، كل نكاح علامة
 يتنزل في سبيل الله فقال له صاحبه - يعني المحدث -: قل: إن شاء الله، فسي،
 وأخاف - يعني - أن تأت منهن برزق إلا واحدة بشق عظام. فقال أبو هريرة
 - روي به - لو قال: إن شاء الله لم يثبت، وكان دركاً له في حاجته». قال:
 ولا سذالاً طهره، لأن النبي - صلى الله عليه - وسلم لم يثبت الحديث به. إن شاء الله، وهو خلاف

[illegible]

قال الرمادي: أحدث من غير حديث حسن، وقال بن كثير: إرواه أهل السير، وسدقة علي بن عيسى، بن روي موقوف، سطر، يرشاد بفتح، بن معرفة أنه لا بن كثير [١٩٨٢]

١٩ هو عبد النبي، وابن جاحه سحوة، كما نصي بحريجه في كلام الرمادي قرب

٢٠ في ١١١١١١، وأشد ما يهمل إلى أنه وقع في نسخة أخرى (مأخوذ) والسطر عدد

المحاري

برويہ آی برقعہ [اس رسول اللہ ﷺ]
 حرجہ صحابی فی کتاب کفر اب لایمان اب الامتہ [رقہ ۶۳۵۱]، وسم فی
 کتاب لایمان اب الامتہ [رقہ ۱۶۵۴]، عن ہاء فی خلیفہ، عن عیون، سمع بخرتہ

لقوله **﴿﴾**: «مَنْ خَلَفَ بِطَلَاقٍ أَوْ عِتَاقٍ وَقَدْ إِنْ شَاءَ اللَّهُ مُتَّصِلًا بِهِ لَا حِثَّ عَلَيْهِ»، ولأنه أتى بصورة الشرط فيكون تعليقاً من هذا الوَحْدِ وأنه إعدام قبل الشرط والشرط [١٣٦] ولا يُعلم ههنا فيكون إعداماً من الأضل ولهذا يُشترط أن يكون متصلاً به، بمنزلة سائر الشروط ولو سكنت؛ ثبت حكم الكلام الأول فيكون الإنشاء عن الأول.....

— عاية السبيل —

مذهب مالك **﴿﴾**؛ ولأنه تعليق لا تطبيق، والتعليق مُعَدِّمٌ للحكم إلى وجود الشرط صِحّاً، وللسبب قضاً، والشرط ههنا لا يُعلم وجوده، فينقضي السبب معلقاً، والحكم معدوماً على البقاء الأضمي، وذاك لأن الطلاق لا يقع بالثبوت.

قوله: (متصلاً به)، أي: بالطلاق أو العتاق.

قوله: (والشرط لا يُعلم ههنا)، أي: في صورة التعليق بمشيئة الله تعالى؛ لأن مشيئته تعالى ليست بمعلومة للعباد.

قوله: (فيكون إعداماً من الأضل)، أي: يكون التعليق بمشيئة الله **﴿﴾** [٢/١٦٨/٣] تعالى إعداماً من الابتداء؛ لعدم العلم بالمشيئة، فصار كأنه لم يقل: «أنت طالق أصلاً».

قوله: (ولهذا يُشترط أن يكون متصلاً به، بمنزلة سائر الشروط)، هذا إيضاح لقوله: (أتى بصورة الشرط).

قوله: (ولو سكنت، ثبت حكم الكلام الأول)، أي: لو سكنت المنكلم زيادة على قدر النفس بين قوله: أنت طالق وبين قوله: إن شاء الله، يثبت حكم الطلاق - وهو الوقوع - لأنه لا يصح الإنشاء المفصل على مذهب الجمهور.

قوله: (فيكون الإنشاء عن الأول)، والإنشاء: بالتصديق على أنه خبر كان،

أو ذكر الشرط بعده ؛ رُجوعاً عن الأول.

﴿ غيبة البيهقي ﴾

أي: يَكُونُ التَّعْلِيْقُ [٥٤٣٣] بِمُشَبَّهَةِ اللَّهِ تَعَالَى اسْتِثْنَاءً عَنِ الْكَلَامِ الْأَوَّلِ ، وَيَحْوِزُ بِالرَّفْعِ عَلَى أَنَّ «كَانَ» تَامَّةٌ ، أَوْ نَاقِصَةٌ حَرُّهَا الْجَارُ وَالْمَجْرُورُ . أَغْنَى قَوْلُهُ : (عَنِ الْأَوَّلِ) .

ثُمَّ اِغْلَمْ أَنَّ كَوْنَهُ إِعْدَامًا: عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ رحمه الله ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْاِسْتِثْنَاءِ عِنْدَهُ ، وَكَوْنَهُ شَرْطًا: عَلَى مَذْهَبِ أَبِي يُوْسُفَ رحمه الله .

وَلِهَذَا قَالَ فِي «الْفَتَاوَى الصُّغْرَى»: إِذَا قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ» ؛ فَهُوَ يَمِينٌ عِنْدَ أَبِي يُوْسُفَ ، حَتَّى لَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: «إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاكِكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ» ، ثُمَّ قَالَ لَهَا: «أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ» ؛ يَخْتَلِفُ .

وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: لَا يَكُونُ يَمِينًا ، حَتَّى لَا يَخْتَلِفَ بِهِ عِنْدَهُ ^(١) .

قَوْلُهُ: (أَوْ ذَكَرَ الشَّرْطَ بَعْدَهُ ؛ رُجُوعاً عَنِ الْأَوَّلِ) ، أَي: يَكُونُ ذِكْرُ الشَّرْطِ ، وَهُوَ قَوْلُهُ: إِنْ شَاءَ اللَّهُ بَعْدَ قَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ ؛ رُجُوعاً عَنِ الْكَلَامِ الْأَوَّلِ ، وَلَا يُقَالُ: فِي هَذَا الْكَلَامِ نَظَرٌ ؛ لِأَنَّ لِقَائِلِي أَنْ يَقُولَ: سَلَّمْنَا أَنَّ قَوْلَهُ: إِنْ شَاءَ اللَّهُ شَرْطٌ ؛ وَلَكِنْ لَا نُسَلِّمُ أَنَّ ذِكْرَ الشَّرْطِ رُجُوعٌ ، فَلَوْ كَانَ كَذَلِكَ ؛ لَكَانَ ذِكْرُ الشَّرْطِ رُجُوعاً فِي قَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ ؛ لِأَنَّ ذِكْرَ الشَّرْطِ مُوجِدٌ ، وَلَيْسَ بِرُجُوعٍ .

وَلَكِنْ سَلَّمْنَا أَنَّ ذِكْرَ الشَّرْطِ رُجُوعٌ ، لَكِنْ لَا نُسَلِّمُ أَنَّ الطَّلَاقَ يَقْبَلُ الرُّجُوعَ ، فَيَسْتَعْنِي حِينَئِذٍ أَنْ يَقَعَ الطَّلَاقُ لِعَدَمِ صَحَّةِ الرُّجُوعِ ، وَالتَّقْدِيرُ عَدَمُ وَقُوعِ الطَّلَاقِ ؛ لِأَنَّ فِي قَوْلِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ» ؛ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِاتِّفَاقِ أَصْحَابِنَا جَمِيعًا .

لَأَنَّا نَقُولُ: كَلَامًا فِيمَا إِذَا ثَبَتَ حُكْمُ الْكَلَامِ الْأَوَّلِ بِالسُّكُوتِ ، زِيَادَةً عَلَى

قال: وكذا إذا مات قبل قوله: «إِنْ شَاءَ اللَّهُ»، لِأَنَّ رِأْيَ الشَّيْءِ خَرَجَ الْكَلَامُ مِنْ أَنْ يَكُونَ إِيْجَابًا وَالْمَوْتُ يُنَافِي الْمَوْجِبَ دُونَ الْمُبْطِلِ بِخِلَافِ مَا إِذَا مَاتَ الرُّوحُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَتَّصِلْ بِهِ الْإِسْتِثْنَاءُ.

وَإِنْ قَالَ: «أَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا وَاحِدَةً»، طَلَّقْتَ ثِنْتَيْنِ، وَلَوْ قَالَ: «إِلَّا ثِنْتَيْنِ»؛ طَلَّقْتَ وَاحِدَةً.

وَالْأَصْلُ أَنَّ الْإِسْتِثْنَاءَ تَكَلَّمَ بِالْخَاصِّ بَعْدَ الثُّنْيَا هُوَ الصَّحِيحُ وَمَعْنَاهُ أَنَّهُ

قَدَّرَ التَّنْفِيسَ، فَحِينَئِذٍ يَقَعُ الطَّلَاقُ، فَيَعْدُ ذَلِكَ يَكُونُ ذِكْرُ الْإِسْتِثْنَاءِ رُجُوعًا، فَلَا [٢٠٦٨ م] يَصِحُّ رُجُوعُهُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَسْكُتْ، حَيْثُ لَمْ يَشْتِ حُكْمُ الْكَلَامِ الْأَوَّلِ، فَلَأَجْلِ هَذَا صَحَّ سَائِرُ التَّعْلِيقَاتِ.

قَوْلُهُ: (وَكَذَا إِذَا مَاتَ قَبْلَ قَوْلِهِ: «إِنْ شَاءَ اللَّهُ» عَطَفَ عَلَى قَوْلِهِ: (لَمْ يَقَعْ) فِي أَوَّلِ الْفَصْلِ. أَيْ: لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ أَيْضًا، إِذَا مَاتَتِ الْمَرْأَةُ بَعْدَ قَوْلِ الرَّجُلِ: أَنْتَ طَالِقٌ، قَبْلَ قَوْلِهِ: «إِنْ شَاءَ اللَّهُ»، لِأَنَّ الْمَوْتَ لَا يُنَافِي الْمُبْطِلَ، وَهُوَ قَوْلُهُ: «إِنْ شَاءَ اللَّهُ»، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْمَوْتَ يَضَاهِي الْمُبْطِلَ لِلْأَهْلِيَّةِ وَثُبُوتِ الْأَحْكَامِ، وَالْمُبْطِلُ بِمَنْاسِبِ الْمُبْطِلِ؛ فَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ، كَمَا إِذَا كَانَتْ حَيَّةً؛ نَصَحَةُ الْإِسْتِثْنَاءِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا مَاتَ الرُّوحُ قَبْلَ قَوْلِهِ: «إِنْ شَاءَ اللَّهُ»، حَيْثُ يَقَعُ الطَّلَاقُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَتَّصِلِ الْمُعَيَّرُ، وَهُوَ الْإِسْتِثْنَاءُ بِأَوَّلِ كَلَامِهِ.

قَوْلُهُ: (وَإِنْ قَالَ: «أَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا وَاحِدَةً»؛ طَلَّقْتَ ثِنْتَيْنِ، وَلَوْ قَالَ: «إِلَّا ثِنْتَيْنِ»؛ طَلَّقْتَ وَاحِدَةً)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(١) أَيْضًا.

قَالَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ»: (وَالْأَصْلُ: أَنَّ الْإِسْتِثْنَاءَ: تَكَلَّمَ بِالْخَاصِّ بَعْدَ الثُّنْيَا، هُوَ الصَّحِيحُ).

تَكَلَّمَ بِالْمُسْتَشَى مِنْهُ إِذْ لَا فَرْقَ بَيْنَ قَوْلِ الْقَاتِلِ لِمُلَانٍ عَلَيْهِ دَرَاهِمٌ وَبَيْنَ قَوْلِهِ عَشْرَةٌ إِلَّا تِسْعَةً فَيَصِحُّ اسْتِثْنَاءُ الْبَعْضِ مِنَ الْجُمْلَةِ؛ لِأَنَّهُ يَتَقَيُّ التَّكَلُّمُ بِالْبَعْضِ نَعْدِهِ.

شعبة البَيِّنَاتِ

وَالشُّبُهَاتُ^(١) اسْمٌ بِمَعْنَى الْاسْتِثْنَاءِ، وَمَعْنَاهُ: أَنَّ صَدَرَ الْكَلَامِ بَعْدَ الْاسْتِثْنَاءِ يَصِيرُ عَارَةً عَمَّا وَرَاءَ الْمُسْتَشَى، يَدُلُّ عَلَيْهِ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿فَلَيْتَ بِهِمُ أَلفَ سَنَةٍ إِلَّا خَيْرَاتٍ عَامًا﴾ [المكوت: ١٤]، مَعْنَاهُ: لَيْتَ فِيهِمْ تَعَمُّ مِثْرَةٍ وَخَمْسِينَ عَامًا، وَهَذَا ظَاهِرٌ.

وَكَذَا إِذَا أَقَرَّ الرَّجُلُ لِغَيْرِهِ، وَقَالَ: لَهُ عَلَيَّ عَشْرَةٌ دَرَاهِمَ إِلَّا تِسْعًا؛ يُلْزَمُهُ دَرَاهِمُ وَاحِدٌ، فَكَأَنَّهُ تَكَلَّمَ بِمَا حَصَلَ بَعْدَ الْاسْتِثْنَاءِ، وَهُوَ الدَّرَاهِمُ الْوَاحِدُ، فَإِذَا ثَبَتَ هَذَا الْأَصْلُ قُلْنَا: تَقَعُّ الطَّلَاقَتَانِ فِي قَوْلِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا وَاحِدَةً»؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَيْنِ هُمَا الْحَاصِلَتَانِ بَعْدَ الْاسْتِثْنَاءِ، فَكَأَنَّهُ تَكَلَّمَ بِهِمَا ابْتِدَاءً وَقَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ طَلَقَتَيْنِ»، أَوْ قَالَ: «أَنْتِ طَالِقٌ ثِنْتَيْنِ»، وَتَقَعُّ الطَّلَاقَةُ الْوَاحِدَةُ فِي قَوْلِهِ: «أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا ثِنْتَيْنِ»؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَةَ الْوَاحِدَةَ هِيَ الْحَاصِلَةُ بَعْدَ الْاسْتِثْنَاءِ (١/١٣٤)، فَكَأَنَّهُ تَكَلَّمَ بِالْوَاحِدَةِ ابْتِدَاءً.

ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ اسْتِثْنَاءَ الْأَكْثَرِ هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟ وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ «الْأُصُولِ».

قَالَ عَامَّةُ الْفُقَهَاءِ: يَصِحُّ. وَقَالَ بَعْضُهُمْ: لَا يَصِحُّ، وَهُوَ مَذْهَبُ الْقَرَّاءِ. وَرُويَ عَنْ أَبِي يَوْسُفَ فِي كِتَابِ «الْإِقْرَارِ» فِي «شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ»: أَنَّهُ لَا يَصِحُّ، حَتَّى إِذَا أَقَرَّ وَقَالَ: لِمُلَانٍ عَلَيَّ عَشْرَةٌ دَرَاهِمَ إِلَّا تِسْعَةً دَرَاهِمَ، لَا يَصِحُّ عَلَيْهِ مَا رُويَ عَنْ أَبِي يَوْسُفَ فِي غَيْرِ ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ.

وَجْهٌ قَوْلِ [٣/٢٦٩] الْقَرَّاءِ: أَنَّهُ لَمْ تَتَكَلَّمْ بِهِ الْعَرَبُ.

(١) الشُّبُهَاتُ عَلَى وَرْدِ الدُّنْيَا، وَيَعَالُ أَيْضًا الشُّرُوحُ، كَمَا رُخِيَ بِقَالَ حَمْدٍ بِمِثْلِ مِثْلِهَا وَلَا تُرَى بِطَرِيقِ «تَاجِ الْعُرُوسِ» لِلزُّبَيْدِيِّ [٢٩٧/٣٧] مَادَّةُ [ثِن]

ولا يصح استثناء الكل من الكل ؛ لأنه لا يبقى بعده شيء يصير متكلماً به ، وصارفاً للفظ ، وإنما يصح الاستثناء إذا كان موصولاً به

﴿ ترجمه سادہ ﴾

ولنا: أن الاستثناء عبارة عن التكلّم بالحاصل بعد الشيء ، وفيل: استخراج بعض ما تكلم به ، وفي هذا المعنى لا فرق بين إخراج القليل أو الكثير ، إذا كان يبقى وراء المستثنى شيء يجعل الكلام عبارة عنه .

يؤيده قول أهل النحو: إن الاستثناء إخراج الشيء عن حكم دخل فيه ، والشيء أعم من أن يكون قليلاً أو كثيراً

ولا نسلم أن العرب لم تتكلّم به ، ولئن سلمنا ، لكن لا نسلم أن عدم تكلّمهم مابع لصحة هذا لاستثناء ؛ ألا ترى أن العرب لا تعرف الكسور ، ولا تستثنيها في الكلام ، ومع هذا يصح استثناء الكسور بالاتفاق ؛ لأنه موافق لمذهبهم ، فكذا هذا .
وقد شمس الأئمة الشرحي في « مبسوطه » - وهو شرح « الكافي » - : « ولم يذكر في الكتاب - أي في « الكافي » - إذا قل: أنت طلق ثلاثاً إلا يصف تطلقه ، كم يصح » .

ثم قال: « وقيل على قول أبي يوسف: تطلق ثنتين ؛ لأن التّطبيق كما لا تتجرأ في الإيقاع لا تتجرأ في الاستثناء ، فكأنه قل إلا واحدة »

وعند محمد: تطلق ثلاثاً ؛ لأن في الإيقاع . إنما لا تتجرأ لمعنى الموضع ، وذلك لا يوجد في الاستثناء فيتجرأ فيه ، وإذا كان المستثنى نصف تطلقه ؛ صار كلامه عبارة عن تطبيقين ونصف ؛ فتطلق ثلاثاً^(١) .

قوله: (ولا يصح استثناء الكل من الكل ؛ لأنه لا يبقى بعده شيء يصير متكلماً به ، وصارفاً للفظ إليه) .

(١) يطر « مبسوط » للشرحبي [٩٢١] .

.....

.....

.....

والصبر في (بعده) راجع إلى (استثناء الكل)، وفي (به) راجع إلى (شيء)، وكذا في (إليه)، وهذا كما إذا قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً؛ تطلق ثلاثاً؛ لطلاق الاستثناء.

وقال شمس الأنثم [٢/٢٦٩ ط ٢] الشرخسي في «مبسوطه»: «وطن بعض مشيخنا أن استثناء الكل رجوع، والرجوع عن الطلاق باطل».

ثم قال: «وهذا وهم»^(١)، وفسره في «أصوله»^(٢) بقوله: «إن فيما يصح الرجوع عنه لا يصح استثناء الكل أيضاً، حتى إذا قال: أوصيت لفلان بثلث مالي، لا ثلث مالي؛ كان الاستثناء باطلاً، والرجوع عن الوصية يصح، وإنما بطل الاستثناء؛ لأنه لا يتوهم وراء المستثنى شيء يكون الكلام عبارة عنه، فعرفنا أنه تصرف في الكلام لا في الحكم».

بيانه: فيما إذا قال: «عبيدي أحرار إلا عبيدي»؛ لم يصح الاستثناء.

ولو قال: «إلا هؤلاء»؛ لا يصح الاستثناء.

ولو قال: «بإني طوائق إلا بإني»؛ لا يصح الاستثناء.

ولو قال: «إلا هؤلاء» يصح الاستثناء؛ لأنه يتوهم بقاء شيء يكون الكلام عبارة عنه بعد الاستثناء، بأن يكون له عبيد مغتفون غير هؤلاء، أو نساء طوائق غير هؤلاء، ولا يتوهم مثل هذا في الصورة الأولى.

وقال في «شرح الطحاوي»: «لو قال: أوصيت بثلث مالي لفلان إلا ألف درهم» ومات، وترك ثلث ماله ألف درهم، صح الاستثناء وطلبت الوصية، ولو

(١) ينظر: «المبسوط» للشرخسي [٩٢/٦]

(٢) ينظر: «أصول الشرخسي» [٣٩/٢].

كما ذكرنا من قبل إذا ثبت هذا ففي الفصل الأول المُستثنى منه إثنان فتَقَدَّرَ
وفي الثاني واحدة فتَقَعُّ واحدة.

ولو قال «إلا ثلاثا» تَقَعُّ الثلاث؛ لأنه استثناء لكر من الكل فلم يصح
الاستثناء.

غاية البيان

قال: أوصيت بثلاث مالي لفلان، إلا ثلاث مالي؛ كان للموصي له ثلاث ماله، ولا
يصح الاستثناء، والأصل فيه ما قلنا^(١).

قوله: (كما ذكرنا من قبل)، أي في قوله: (أنت طالق إن شاء الله) يعني:
كما لا يصح قوله: إن شاء الله إلا [٢٣٤/١] متصلاً، لا يصح قوله: إلا واحدة،
وقوله: (إلا إثنين) إلا متصلاً.

قوله: (ففي الفصل الأول)، أراد به استثناء الواحدة من الثلاث.
قوله (وفي الثاني)، أي: في الفصل الثاني، أراد به استثناء إثنين من
الثلاث، وعلى مذهب لقراء. لا يصح [٢٧٠/٢] ذلك، وقد مرَّ بيانه.
قوله: (ولو قال: «إلا ثلاثا» تَقَعُّ الثلاث).

يعني: قال: «أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا»، وهذا لأن استثناء الكر من الكل لا
يصح؛ لعدم بقاء شيء بعد الاستثناء بصير الكلام عبارة عنه.

وقال صاحب «الأجناس» عن كتاب «الطلاق» للحسين بن زياد: لو
قال: «أنت طالق أربعاً إلا ثلاثة»؛ تَقَعُّ واحدة، ولو قال: «أنت طالق عشرةً إلا
تسعة»؛ كانت طالقاً واحدة^(٢).

والأصل فيه. أن الاستثناء تصرف في صير الكلام عِدَد، لا في الحكم

(١) ينظر: «شرح مختصر الطحاوي» للأسيدي [٣٤٥].

(٢) ينظر: «الأجناس» لمطفي [٢٦٤/١ - ٢٦٥].

وقال في «المتاوي» الولوالجي: «لو قال: أنت طلق ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا واحدة» وقعت واحدة^(١).

والأصل فيه: أن الاستثناء من النفي إثبات، ومن الإثبات نفي، فالكلام الأول: إثبات، والنفي، والثالث: إثبات، فحذف الطرف الأخير حتى لو كان: أنت طلق عشرًا إلا نساءً إلا ثمانية؛ يُستثنى ثمانية من تسعة، فتبقى واحدة، فتُستثنى واحدة من عشرة، فتبقى تسعة، فكذلك في الثلاث، استثنى الواحدة من الثلاث؛ يبقى ثنتان، ثم استثنى الثنتين من الثلاث؛ يبقى واحدة. والله أعلم.



بَابُ

طَلَاكِ الْمَرِيضِ

وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي مَرَضٍ مُؤْتِهِ طَلَاقًا بَائِسًا، فَمَاتَ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ؛ وَرِثَتُهُ، وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا؛ فَلَا مِيرَاثَ لَهَا.

— عَالِيَةُ الْمِيزَانِ —

بَابُ

طَلَاكِ الْمَرِيضِ

لَمَّا قَرَعْنَا عَنْ بَيَانِ طَلَاكِ الصَّحِيحِ شَرَعَ فِي بَيَانِ طَلَاكِ الْمَرِيضِ؛ لِأَنَّ الْمَرَضَ عَارِضٌ، وَالْأَصْلُ عَدَمُ الْعَارِضِ.

ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ الْمَرَضَ عِبَارَةٌ عَنْ مَعْنَى يَزُولُ بِحُلُولِهِ فِي بَدَنِ الْحَيِّ اعْتِدَالُ الطَّائِعِ الْأَزْبَعِ، وَالْمَرَضُ الَّذِي يَنْبُتُ بِهِ حُكْمُ الْفِرَارِ بِحَيٍّ؛ بَيَانُهُ بَعْدَ هَذَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

قَوْلُهُ: (وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي مَرَضٍ مُؤْتِهِ طَلَاقًا بَائِسًا، فَمَاتَ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ؛ وَرِثَتُهُ، وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا؛ فَلَا مِيرَاثَ [١٧٠ م] لَهَا)، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(١).

وَلِلشَّافِعِيِّ أَقْوَالٌ^(٢) دَكَّزَهَا الشَّيْخُ أَبُو نَصْرِ بْنِ عَبْدِادِي^(٣).

أَحَدُهَا: أَنَّهَا لَا تَرِثُ؛ سِوَاءَ مَا تَبَيَّنَ فِي الْعِدَّةِ أَوْ بَعْدَ الْعِدَّةِ.

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٨].

(٢) مذهب الشافعي في الجديد أنها لا تَرِثُ بغير «الهدية» في عهد الإمام الشافعي «للبحوي» [١٠٣/٦] و«روضة الطالبين» للزوي [٧٢/٨]، و«الحكم الوحد» في شرح اسمعيل «للزميري» [٥١٥/٧].

(٣) ينظر: «شرح مختصر القدوري» للأقطع [٢/٦٠ ق].

والآخر أنها تترث ما لم تتروح بروح آخر، وإن انفصلت العدة، وهو قول مالك رحمه الله.

والآخر أنها تترث وإن تروحت بروح آخر، وهو قول أبي ليلى. ووجه قول الشافعي أن سبب الإزات قد زال بالطلاق البائن، أو الثلاث، وهو النكاح، فمنه يخبر أن بنت الحكم بلا سبب، كما بعد العدة.

ووجه قول مالك رحمه الله أن عثمان رحمه الله ورث امرأة عبد الرحمن بن عوف ناصراً. وقول: من قرأ من كتاب الله تعالى يرد عليه^(١)، ولا فضل فيه بين انقضاء العدة وعدمها، بخلاف ما إذا تروحت، حيث رخصت سطلاب حنفا.

ووجه قول ابن أبي ليلى أنه قرأ من حكم كتاب الله تعالى يرد عليه، فترث وإن تروحت.

ولنا: الثقل والعقل.

أما الأول، فإجماع الصحابة على توريث امرأة العار.

بيان ما ذكر أصحابنا رحمه الله في المنسوط وغيره: أن عبد الرحمن بن عوف رث، طلق امرأته ناصراً في مرض موته، فورثها عثمان رحمه الله^(٢)، ولم يكن

(١) سطر: عند الحواهر الثمة في مذهب عامة العلماء لا في شافعي [٥٢٤ ٢]، ولا شرح لصغيره بدردير [٣٤٢ ٢]، سطر: شرح ترمذي على مختصر حنفي [١٦٥ ٤]

(٢) في نسخة هذا المصنف، وأصل النسخة معروف مشهور، كما سيأتي

(٣) أخرجه الشافعي في أمته ترمذي الحديث [١٩٩]، ومن حديثه سهمي في أبي بكرى [١٤٩٠١]، ودارعطي في أمته [٦٤ ٤]، ومن حرم في المنسوط [٤٩٣ ٩] طبعه في المنكر، من صرحي في الخرج، الحديث عند أبي بكر، من سأل عند أبي بكر عن رجل طلق امرأته قبلها، ثم يموت في عتقه^(٤) من رثها أمير عبد الرحمن بن عوف بركة ناصراً الأصح بكنهه، ثم مات وهي في عتقه، فورثها عثمان بن عوف^(٥)

﴿ بحمد الله تعالى ﴾

عَلَيْهِ أَحَدٌ مِنَ الصَّحَابَةِ، فَحُلَّ مَحَرَّ الإِجْمَاعِ

وَرَوَى عَنْ إِبْرَاهِيمَ لَخْمِيِّ أَنَّهُ قَالَ: حَاءُ عُرْوَةِ النَّارِ فِي^(١) إِلَى شَرْيْحٍ مِنْ عَبْدِ
عُمَرَ بْنِ حُصَيْنٍ جِصَالٍ؛ مَهْرًا، إِذَا طَلَّقَ الْمَرِيضُ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا؛ وَرِثَتُهُ إِذَا مَاتَ وَهِيَ
فِي الْعِدَّةِ^(٢).

وَعَنِ الشَّعْبِيِّ: أَنَّ أُمَّ التَّيْمَنِ بِنْتَ عُيَيْنَةَ بِنِ حِصْنٍ، كَانَتْ تَحْتَ عُثْمَانَ بْنِ
عَفَّانَ، فَفَارَقَهَا بَعْدَ حُوصِرٍ، فَجَاءَتْ إِلَى عَلِيٍّ بَعْدَ مَا قُتِلَ، وَأَخْبَرَتْهُ بِذَلِكَ، فَقَالَ
[٤٣٥/١]: «تَرَكَهَا حَتَّى إِذَا أَشْرَفَ عَلَى الْمَوْتِ؛ فَارَقَهَا فَأَوْرَثَهَا مِنْهُ!»^(٣).

[٢٧١/٣] وَعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «أَنَّ امْرَأَةً [الْفَارَّ]^(٤) تَرِثُ؛ مَا دَامَتْ فِي
الْعِدَّةِ»^(٥).

وَعَنْ أَبِي بِنِ كَنْبٍ: «أَنَّهَا تَرِثُ مَا لَمْ تَتَرَوَّحْ»^(٦).

= قَالَ ابْنُ حَجَرٍ: «هَذَا مَوْقُوفٌ صَحِيحٌ» - يَنْظُرُ «مَوْفِقَةُ أَخْبَرِ الْحَرَمِ فِي تَجْرِيعِ أَحَادِيثِ الْمُحَصَّرِ»
لَا يَنْ حَجَرٍ [٤١٩/٢].

(١) بَارِقُ قَبِيلَةٍ مِنَ الْيَمَنِ، كَذَا فِي «السِّيَرَانِ»، كَذَا جَاءَ فِي حَاشِيَةِ: «غ».

(٢) أَخْرَجَهُ سَعْدُ بْنُ مَسْرُورٍ فِي «سَنَةِ» [٦٧/٢]، وَمِنْ طَرِيقِ إِبْرَاهِيمَ فِي «سُورِ لُكْرِي»
[رَقْمُ ١٦٠٩٣]، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ [رَقْمُ ١٩٠٢٨]، وَمِنْ طَرِيقِهِ ابْنُ حَرَمٍ فِي «الْمَحَلِّ» [٩/ ٤٨٨
طَبْعَةُ دَارِ الْفِكْرِ]، عَنْ إِبْرَاهِيمَ التَّحَمِيّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٣) أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ [رَقْمُ ١٩٠٤٢]، وَمِنْ طَرِيقِهِ ابْنُ حَرَمٍ فِي «الْمَحَلِّ» [٩/ ٤٩٣] طَبْعَةُ دَارِ
الْفِكْرِ]، عَنْ الشَّعْبِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٤) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوقَتَيْنِ سَقَطَتْ مِنْ: «م».

(٥) أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ [رَقْمُ ١٩٠٤٦]، عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: فِي الْمُنْطَفَةِ ثَلَاثٌ وَهِيَ
مَرِيضٌ «تَرِثُ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ».

(٦) أَخْرَجَهُ ابْنُ حَرَمٍ فِي «الْمَحَلِّ» [٩/ ٩٣] طَبْعَةُ دَارِ الْفِكْرِ، مِنْ طَرِيقِ حَبِيبِ بْنِ أَبِي ثَابِتٍ عَنْ
شَيْخٍ مِنْ قُرَيْشٍ عَنْ أَبِي بِنِ كَنْبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنْ سَلَمَةَ امْرَأَتِهِ ثَلَاثٌ فِي مَرَضِهِ، قَالَتْ: «لَا أَرَأَى أَوْرَثَهَا مِنْهُ
حَتَّى يَبْرَأَ، أَوْ تَتَرَوَّحَ، أَوْ يَمُوتَ مِنْهُ» - أَوْ قَالَتْ: «لَوْ مَاتَتْ مِنْهُ».

عنه ابن أبي

وعن ابن سيرين: كانوا يقولون - ولا يحتلفون -: «من قرأ من كتاب الله تعالى، ردَّ إليه»^(١)، يعني: هذا الحكم، فلما كان كذلك؛ تركنا القياس استخساناً بإجماع الصحابة عليهم السلام.

قال أبو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي: «روى توريث المطلق ثلاثاً في الموضع: عن عمر، وعثمان، وعلي، وأبي بن كعب، وعبد الرحمن بن عوف، وعائشة، ورید بن ثابت، وشريح، والشعبي، وإبراهيم، ومحمد بن سيرين، ولا نعلم عن أحد من الصحابة خلافه، إلا أنهم اختلفوا في كبتة حال التوريث فقال عمر بن الخطاب: تراث ما دامت في العدة. وقال أبي بن كعب: تراث ما لم تتزوج. وقال بعضهم: تراث وإن تزوجت»^(٢). إلى هنا لفظ أبي بكر الرازي رحمته الله.

فإن قلت: لا نسلم الإجماع؛ لأنه روي عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنه في حديث ناصراً أنه قال: «لو كان الأمر إلي لما ورثتها»^(٣).

قلت: قد صح عن أبي الزبير أنه قال هذا الكلام في وقت إمارته بعد منق

(١) أخرجه ابن أبي شيبة [رقم ١٩٠٤٧]، ومن طريقه ابن حزم في «المحلى» [٢٩٠/٩] ص ٤٠٠ دار الفكر، عن محمد بن سيرين رحمته الله.

(٢) بظر «شرح مختصر الطحاوي» للحصان [١١٩/٥ - ١٢٠]

(٣) أخرجه الشافعي في «مسند» تريب السدي [رقم ١٩٩]، ومن طريقه إسهمي في «السنن الكبرى» [رقم ١٢٩٠١]، وابن أبي شيبة [رقم ١٩٠٣٥]، وابن حزم في «المحلى» [٢٩٣/٩] ص ٤٠٠ دار الفكر، من طريق ابن خزيمة، أحمد بن محمد بن أبي شيبه. دار الحديث في بيروت، عن رجل من أهل المرأة وهو مريض ثم مات، ص ٤٠٠ «قد وُزعتُ مني أضع بكتة، وأبداً فلا أرى أن تراث منوبة» لفظ ابن أبي شيبة.

قال ابن حجر «قد مرّ في صحيح» بظر «موسم الخبر في تاريخ أحداث مختصر» لابن حجر [٤١٩/٢].

عبد الباق

الإجماع. والحلاف المتأخر لا يرفع الإجماع السابق.

ولئن سئمتما أنه قاله وثقت تزويج ثماصير، فنقول: تأويله: ما ورثتها إخفاء وجه الاستحسان علي.

أو نقول: كانت ثماصير سالت الطلاق، فاعتقد ابن الرُبَيْر أن سؤالها يُسْقِطُ الإرث، وبه نقول؛ ولكن عُمَمَان ^{رضي الله عنهما} لما ورثتها عند وجود سؤال الطلاق؛ فعند علمه أولى.

وأما الثاني - وهو العقل - فهو أنه قصد إبطال حق المرأة، فيرد عليه قصده، كما إذا وهب جميع ماله في مرض الموت، وذلك [٢٧١-٢٧٢] لأن الرجعية في مرض الموت سبب للإرث، وقد أبطله، فرد عليه، فجعل كأن النكاح قائم في حق الإرث حكماً؛ دفعاً للضرر عنها.

يؤيده: أن مرض الموت رمان تعلق حق الوارث بمال المورث، ولهذا يمنع من التشريع بما راد على الثلث، وفيه النكاح في حق الإرث، كما لو كان الطلاق رجعيًا.

فإن قلت: لا نسلم أن النكاح قائم أصلاً، ولهذا يجب عليه الحد إذا وطئها، ولا ترث إذا كن الطلاق برضاها، وكذلك لا ترث إذا كان الطلاق قبل الدخول، وكذا لا ترث إذا مات بعد انقضاء العدة، وكذا لا ترث إذا برئ ثم مات وهي في العدة، فصار كما إذا ماتت المرأة، حيث لا إرث له منها.

قلت: أما ^(١) الجواب عن وجوب الحد فنقول: ذلك باعتبار ارتفاع الحل، ولم يدل على ارتفاع النكاح أصلاً، وهو قائم من وجه، ولهذا لا يجوز للمعتدة أن

(١) ونفع بالأصل «إن» ونست من «أ»، «وع»، «وأم»، «وور»

تتروخ بروح آخر ، فلم كان الكاح قائماً من وجهه في حق بعض الآثار ؛ جعل قائماً
أيضاً حكماً في حق الإزث ؛ دفعاً للضرر عنها .

والجواب عن الطلاق برضاها فنقول : ربيبت بطلان حقها فلا توث ؛ لعدم
القرار من الزوج .

والجواب عن الطلاق قبل الدخول فنقول : لما لم تحب العدة ؛ لم يمكن
إنهاء الكاح حكماً ، ولأن الزوج وإن قصد إبطال حقها ؛ قصد إلى حلف ؛ لأنه
مكها من التروخ بروح آخر ، ونخصيل المهر منه ، فلم يفتيز إنطالاً .

والجواب عن انقضاء [٢٣٨] العدة أنها لما تمكنت من التروخ بروح آخر ،
وحل لها ذلك ؛ وجد المنافي للكاح الأول ، فلم يجعل قائماً حكماً .

والجواب عما إذا برئ ثم مات فنقول : لما برئ ، نيس أن حقها لم يكن متعلقاً
بمال الزوج زمان الطلاق ، فلم يوحذ قصد إبطال الحق ، فلم يجعل الكاح
[٢٣٩] قائماً حكماً .

والجواب عن موت المرأة فنقول : مرض موت الرجل سبب لتعلق حق المرأة
بماله ، لا لتعلق حق الزوج بمالها ؛ لأنها صحيحة ، فلم تغير الروحية باقية في حق
الرجل ، لا حقيقة ولا حكماً .

أو نقول : رضي الروح بطلان حقه بالتطبيق ؛ فلم يوث منها .

قال في «مختصر الكافي» : وإن كانت المرأة أمة ، أو يهودية أو نصرانية ،
فإنها مة في مرضه بعير أمرها ، ثم أغتقت الأمة ، واسلمت الكافرة ، ثم مات وهي
في العدة ؛ فلا ميراث لها مة ، لأنه لم يكن ورثاً من ميراثها يوم طلق ؛ لأنه لم يتعلق

وقال الشافعي **ح** : لا ترث في الوجهين ؛ لأن الزوجة قد بطلت بهذا العارض وهي السبب ولهذا لا يرثها إذا ماتت .

ولما : أن الزوجة سبب إرثها في مرض مؤنه والزوج قصد إبطاله فبرد عليه قصده بتأخير عمله إلى زمان انقضاء العدة دفعا للضرر عنها وقد أمكن لأن النكاح في العدة ينشئ في حق نفس الآثار فجاز أن يتقضى في حق إرثها عنه بخلاف ما بعد الانقضاء ؛ لأنه لا إمكان والزوجة في هذه الحالة ليست سبب لإرثه عنها ، فنظّل في حق خصوصاً إذا رضي به .

في غاية البيان

حقها بماله ^١

قوله : (هذا العارض) ، أي : عارض الطلاق السابق .

قوله : (وهي السبب) ، أي : الزوجة سبب الإرث .

قوله : (ولهذا لا يرثها إذا ماتت) إيضاح لقوله : (لأن الزوجة قد بطلت بهذا العارض) .

قوله : (برد عليه قصده بتأخير عمله) ، أي : برد على الزوج قصد الزوج ، وهو قصد إبطال الإرث بتأخير عمل قصده . يعني : بتأخير عمل الطلاق إلى انقضاء العدة ، وكان الطلاق لم يوجد في حق الإرث ؛ دفعا للضرر .

قوله : (لأن النكاح في العدة ينشئ في حق نفس الآثار) ، ولهذا يجب لها السكنى ، ولا يجوز لها التزوج بآخر .

قوله : (لا إمكان) ، أي : لتأخير عمل الطلاق .

قوله : (والزوجة في هذه الحالة ليست سبب لإرثه عنها ؛ فنظّل) ، جواب

(١) ينظر : الكافي للحاكم الشهيد [ق ٧٠] .

عبد الله

عن قوله (ولهدا لا يرثها إذا ماتت)، وقد مر بيانه.

وأراد بقوله (في هذه الحالة) ما إذا كان الروح مريضاً مرض الموت. وقوله (تسقط في حقها) بالرفع لا غير^(١)، أي تسقط الروحية بالطلاق الثاني في حق الزوجة حقيقة وحكمًا. فلا يرثها إذا ماتت؛ لطلاق الروحية أصلاً، بخلاف ما إذا مات الزوج، حيث لا يرثها^(٢) الزوجة؛ لأن الروحية وإن سقطت بطلاق الثاني حقيقة، خضعت بآفة حكمًا في حقها؛ دفعا للضرر عنها؛ لأنه قصد بقاء حقها.

ولا يخور أن يفتن بالنصب^(٣) حوان للنفي؛ لأنه حينئذ يعمى العرص؛ لأنه يكون مفقوداً. لو كانت الروحية سبباً لازماً للزوج عنها سقطت، ولكنها ليست سبباً. فلا تسقط، فإذا لم تسقط الروحية؛ بحيث أن يرثها، ولا يقول به أحد، لا حر ولا شافعي، والذي وقع في بعض الشروح من نصب اللام سهو^(٤).

هذا هو المذهب أيضاً في حاشية السجدة التي سجد من الهداية ١/ ١٣٦ أ محظوظ مكة
بصر الله أمدي - تركيا، ثم قال: فتعريفه لسانه يعني هذا الموضع هو
ووقع الرفع أيضاً في سجد الشيركندي (المعروف عن أكمل من الدين) من الهداية
١/ ٨٦ أ/ محظوظ مكتبة بصر الله أمدي - تركيا.

ووقع الكثرة بلا منقطع في سجد العاصي من الهداية ١/ ٨٥ - محظوظ مكة كمريمي
فاحول أحمد بات - تركيا، وفي سجد حقوقه من سجد حزمي ١/ ١٣٦ أ محظوظ
جامعة برستون - أمريكا/ (رقم الخط: ٣٥٩٣).

(١) وقع بالأصل: «فرثها»، والمثبت من: ١٨، و١٩.

يعني في قوله العاصي «مطلوب» والنصب هو الذي وقع في سجد الزماني من الهداية
١/ ٩٨ ب محظوظ مكة بصر الله أمدي - تركيا. وأنه - حاشية عليه - النصب، لأنه حاش
سجد، ومنه وقع في سجد من النصب ١/ ١٢٥ ب محظوظ مكة بصر الله أمدي - تركيا
حتى لو جهل جميعاً - الرفع والنصب - السجدة في حاشية سجد من الهداية ١/ ٩٩ =

وإن طلقها ثلاثاً بأمرها، أو قال لها: «اختاري»، فاختارت نفسها، أو اختلعت منه، ثم مات وهي في العدة، لم ترثه؛ لأنها رخصت بإبطال حقها والتأخير لحقها.

وإن قالت: طلقني للرجعة، فطلقها [١٣٦] ثلاثاً؛ ورثته؛ لأن الطلاق الرجعي لا يربل النكاح.....

﴿تأجيل البيان﴾

قوله: (وإن طلقها ثلاثاً بأمرها، أو قال لها: «اختاري»، فاختارت نفسها، أو اختلعت منه، ثم مات وهي في العدة؛ لم ترثه)، وهذه من خواص «الجامع الصغير»^(١)، أي: قالت له: طلقني ثلاثاً، فطلقها في مرض موته؛ لا ترثه، وكذا إذا خيرها في مرض موته، وقال: «اختاري»، فقالت: «اخترت نفسي» لا ترثه، وكذا إذا اختلعت منه في مرض موته؛ لا ترثه، وذلك لأنها لما سألت الطلاق أو اختارت نفسها، أو اختلعت، فقد رخصت بإطلاق حقها، وإنما كنا أخرنا عمل الطلاق إلى انقضاء العدة رعاية لحقها دفعاً للضرر عنها، فلما رخصت بإطلاق حقها؛ لم تقع الحاجة إلى التأخير.

وهذا معنى قوله [١٣٦]: (والتأخير لحقها)، أي: تأخير عمل الطلاق لحق المرأة؛ ولأن الإزث إنما وجب في طلاق الفار؛ لغدوان الروح، ولا عدوان على المرأة مع رضاها بإسقاط حقها.

قوله: (وإن قالت: طلقني للرجعة، فطلقها ثلاثاً؛ ورثته)، وهذه أيضاً من الخواص، وذلك لأن الطلاق الرجعي ليس بمطلق للنكاح، فلا يوجد الرضا بإطلاق حقها يسأل الطلاق الرجعي، فكان الروح فاراً؛ فورثته.

= محفوظ مكة فيص لله آمين [تركيب]، ولكل منهما وجه، كما اختاره الشافعي والبدوي
يهر «العناية شرح الهداية» للشافعي [١٤٧، ٤]، و«الساية شرح الهداية» للشافعي [١٤١/٥]

(١) يهر «الجامع الصغير» مع شرحه لنافع الكبر [ص/٢٢٥]

فلم تكن سؤالها راضية بطلان حثها.

وإن قال لها في مرضه: «كُنتُ طَلَقْتُكَ ثَلَاثًا فِي صَحْتِي، وَانْقَضَتْ عِدَّتُكَ». فصَدَقَتْهُ، ثُمَّ أَقْرَأَ لَهَا بِدِينِي، أَوْ أَوْصَى لَهَا بِوَصِيَّةٍ، فَلَهَا الْأَقْلُ مِنْ ذَلِكَ مِنَ الْمِيرَاثِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَجُوزُ إِقْرَازُهُ وَوَصِيَّتُهُ

﴿عنه بعد﴾

[٢٧٣٣] قوله: (فلم تكن سؤالها راضية بطلان حثها).

والتَّوَال: مُصَدِّرُ سَأَلَهُ الشَّيْءَ، وَهُوَ مِنْ إِصَافَةِ الْمَصْدَرِ إِلَى الْفَاعِلِ وَالْمَفْعُولِ مَثْرُوكٌ، أَيْ: سَوَالِ الْمَرْأَةِ الطَّلَاقِ الرَّخِيمِيِّ.

وفي بعض النسخ «سؤاله» بتذكير الضمير المضاف إليه، وهو من إصافة المصدر إلى المفعول والفاعل مَثْرُوكٌ، أَيْ: سَوَالِ الطَّلَاقِ الرَّخِيمِيِّ هِيَ، وَالْمَصْدَرُ مِنْ سَوَالِهِ عَنِ الشَّيْءِ أَيْضًا: سَوَالٌ، فَافْهَمْ.

قوله: (وإن قال لها في مرضه: «قَدْ كُنتُ طَلَقْتُكَ ثَلَاثًا فِي صَحْتِي، وَانْقَضَتْ عِدَّتُكَ». فصَدَقَتْهُ، ثُمَّ أَقْرَأَ لَهَا بِدِينِي، أَوْ أَوْصَى لَهَا بِوَصِيَّةٍ، فَلَهَا الْأَقْلُ مِنْ ذَلِكَ مِنَ الْمِيرَاثِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ).

وقال أبو يوسف ومحمد: يجوز إقرازه ووصيته، وهذه من مسائل الجامع

(١) وهو المثلث في نسخة الشُّهْرَكَدِّي (المفرومة عن أكمل الدين ابن تيمية) من «الهداية» [١٨٦] أ. محطوط مكتبة قصر الله أمدي - تركيا، ركد في نسخة من تصحيح [١] و ١٢٥٥ أ. محطوط مكتبة ولي الدين أمدي - تركيا، وقد أشر الشُّهْرَكَدِّي في حاشية نسخة إلى اللفظ الأول «سؤالها»، وكذا أشر إليه المؤلف أيضًا في حاشية نسخة أبي بطة من «الهداية» واللفظ الأول هو المثلث في نسخة نسخة لمؤلف عن نسخة المُرْغَبِينِ [١] و ١٣٦ أ. محطوط جامعة برلين - أمريكا (رقم الحفظ ٣٥٩٣) وفي نسخة النجاشي من «الهداية» [١] و ٥٨ ب. محطوط مكتبة كورنيلي فاسل أحمد باشا - تركيا وفي نسخة سبوسي من «الهداية» [١] و ٩٩ أ. محطوط مكتبة قصر الله أمدي - تركيا وفي نسخة المؤلف من «الهداية» [١] و ١٣٧ أ. محطوط مكتبة قصر الله أمدي - تركيا

وَبِإِنْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا فِي مَرَضِهِ بِأَمْرٍ ثُمَّ أَقَرَّ لَهَا بِدَيْنٍ أَوْ أَوْصَى بِوَصِيَّةٍ فَلَهَا الْأَقْلُ مِنْ ذَلِكَ وَمِنْ الْمِيرَاثِ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعًا، إِلَّا عَلَى قَوْلِ زُفَرٍ رحمته الله فَإِنَّ لَهَا جَمِيعَ مَا أَوْصَى وَمَا أَقَرَّ؛ لِأَنَّ الْمِيرَاثَ لَمَّا نَظَلَ بِسُؤَالِهَا زَالَ الْمَنْعُ مِنْ صِحَّةِ الْإِقْرَارِ وَالْوَصِيَّةِ.

وَجَهٌ قَوْلُهُمَا فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى أَنَّهُمَا لَمَّا تَصَادَفَا عَلَى الطَّلَاقِ وَانْقِصَاءِ الْعِدَّةِ صَارَتْ أَجْسِيَّةً عَنْهُ ^(١) فَانْعَدَمَتِ التُّهْمَةُ إِلَّا تَرَى أَنَّهُ تَقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهَا، وَيَجُوزُ رَضْعُ امْرَأَتِهِ فِيهَا بِخِلَافِ الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ؛

غايه لبيان

وايقضاء العِدَّةِ فِي الصُّحَّةِ؛ كَيْ يَنْفَتَحَ بَابُ الْإِقْرَارِ وَالْوَصِيَّةِ، فَتَثْبُتِ التُّهْمَةُ فِي الرِّيَادَةِ عَلَى قَدْرِ الْمِيرَاثِ، فَلَا تَصِحُّ الرِّيَادَةُ، وَلَا تُهْمَةُ فِي قَدْرِ الْمِيرَاثِ، فَيُعْطَى لَهَا ذَلِكَ؛ وَلَا تُهْمَةُ فِي الْمَسَائِلِ الْمَذْكُورَةِ فَصَحَّتْ؛ لِعَدَمِ الْمُوَاضَعَةِ عَلَى ذَلِكَ عَادَةً، وَلِهَذَا إِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا فِي مَرَضٍ مَوْتَهُ بِسُؤَالِهَا، ثُمَّ أَقَرَّ لَهَا أَوْ أَوْصَى ^(٢) لَهَا؛ يَكُونُ لَهَا الْأَقْلُ بِالِاتِّصَاقِ لِلتُّهْمَةِ فِي الرِّيَادَةِ عَلَى قَدْرِ الْمِيرَاثِ، إِلَّا عَلَى قَوْلِ زُفَرٍ. وَجَهٌ قَوْلِهِ: أَنَّ الْمَنْعَ مِنَ الْإِقْرَارِ وَالْوَصِيَّةِ هُوَ الْمِيرَاثُ، وَقَدْ انْتَهَى ذَلِكَ سُؤَالُ الْمَرْأَةِ الطَّلَاقِ، فَصَحَّ الْإِقْرَارُ وَالْوَصِيَّةُ.

وَلَنَا أَنَّ تُّهْمَةَ التَّوَاضُّعِ قَائِمَةٌ، وَالْفَرْقُ لَهَا بَيْنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ: أَنَّ التُّهْمَةَ أَمْرٌ بَاطِلٌ، فَيُدَارُ الْحَكْمُ عَلَى السَّبَبِ الظَّاهِرِ الدَّاعِي إِلَيْهَا، وَذَلِكَ قِبَامُ الْعِدَّةِ فِي ثَانِيَةِ دُونَ الْأُولَى.

قَوْلُهُ: (فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى)، أَي (١٣٦ ط)؛ فِيمَا إِذَا قَالَ لَهَا فِي مَرَضِهِ، كُنْتُ طَلِّقُكَ ثَلَاثًا فِي صِحَّتِي، وَانْقَضَتْ عِدَّتُكَ، فَصَدَّقَتْهُ.

قَوْلُهُ: (بِخِلَافِ الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ)، وَهِيَ مَا إِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا فِي مَرَضِهِ بِأَمْرٍ.

(١) رَوَاهُ فِي (ط)، حَتَّى جَازَ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَحْتَهَا.

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ «رَأَوْصَى»، وَتَثْبُتُ مِنْ «فَعَّ»، «فَعَّ»، «وَعَّ»، «وَعَّ».

لأن العدة دقية وهي سب التهمة، والحكم يُدار على دليل التهمة ولهذا يُدار على النكاح والقرابة ولا عدة في المسألة الأولى.

ولأبي حنيفة في المسألتين أن التهمة قائمة؛ لأن المرأة قد تختار الطلاق لينفتح باب الإقرار والتوصية عليها فيزيد حقها والزوجان قد يتواضعا على الإقرار بالفرقة وانقضاء العدة ليسرها الروح بماله زيادة على ميراثها وهذه التهمة في الزيادة فرداها ولا تهمة في قدر الميراث فصحتها، ولا مواضعة عادة في حق الزكاة والزوج والشهادة فلا تهمة في حق هذه الأحكام.

قاله عليه السلام

قوله: (وهي سب التهمة، والحكم يُدار على دليل التهمة)، أي: الحكم يثبت على دليل التهمة، ويثبت به.

قوله: (ولهذا يُدار على النكاح)، أي: لا تجوز شهادة أحد الزوجين للآخر للتهمة.

وقوله: (والقرابة)، أي: لا تجوز شهادة القريب للقريب، يعني: قرابة الولاد^(١)؛ لأنه تجوز شهادة الأخ للأخ^(٢)؛ لانعدام التهمة.

قوله: (ولا عدة في المسألة الأولى)، فلا تثبت التهمة؛ لعدم دليلها.

قوله: (فرداها)، أي: الزيادة (فصحتها)، أي: قدر الميراث.

قوله: (ولا مواضعة عادة في حق الزكاة والزوج والشهادة).

يعني: أن المانع عن ثبوت قدر الزيادة على الميراث هو التهمة، والتهمة باعتبار المواضعة، ولا مواضعة في هذه الأشياء عادة، فلا تثبت التهمة.

(١) الولاد هي الولاده وبطلان أمه على الحمل ووضع الحمل بغير «معهم ديوان لأدب» لفراسي [٢٤٢/٣]، والتعريفات المفهومة للبركي [ص/٢٣٩].

قال ومن كان مَحْضُورًا أو فِي صَفِّ الْقِتَالِ، فَطَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا، لَمْ تَرْتَهُ
وَلَمْ يَكُنْ قَدْ بَارَزَ رَجُلًا أَوْ قَدَّمَ لِيُقْتَلَ فِي قِصَاصٍ أَوْ رَحِمٍ وَرِثَتْ إِنْ مَاتَ فِي
ذَلِكَ الْوَجْهِ أَوْ قُتِلَ.

عَلَيْهِ السَّلَامُ

وَالْمُوَاضِعَةُ: عبارة عن وضع الشخصين رأيهما على شيء واحد.
وَالنُّهْمَةُ^(١): مغروقة، ويجوز في غيرها^(٢): السكون والفتح، والأكثر الفتح،
وَالسُّكُونُ حَسْرٌ، كَذَا قَالَ عَبْدُ الْقَاهِرِ فِي «الْمُقْتَصِدِ»^(٣).
قَوْلُهُ: (قال ومن كان مَحْضُورًا أو فِي صَفِّ الْقِتَالِ، فَطَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا، لَمْ
تَرْتَهُ)، أَي: قَالَ فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ».

وَصُورَتُهُ فِيهِ: «مَحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَبِيبَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: فِي الْمَحْضُورِ يُطَلَّقُ
امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا، قَالَ: لَا تَرْتُهُ، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ فِي صَفِّ الْقِتَالِ فَطَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا، لَمْ
تَرْتُهُ، وَإِنْ بَارَزَ رَجُلًا فَطَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا، وَرِثَتْ إِذَا مَاتَ مِنْ ذَلِكَ الْوَجْهِ، وَهِيَ
فِي الْعِدَّةِ، وَكَذَلِكَ إِنْ قُدِّمَ لِيُقْتَلَ فِي قِصَاصٍ، أَوْ لِيُرْجَمَ فِي رِيَا فطَلَّقَهَا، فَإِنَّهَا تَرْتُهُ
فِي الْعِدَّةِ إِذَا مَاتَ فِي ذَلِكَ الْوَجْهِ أَوْ قُتِلَ»^(٤).

قَالَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ»: (قَوْلُهُ: إِذَا مَاتَ فِي ذَلِكَ الْوَجْهِ أَوْ قُتِلَ)، دَلِيلٌ عَلَى
أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَهُمَا إِذَا مَاتَ بِذَلِكَ السَّبَبِ أَوْ سَبَبٍ آخَرَ، كَصَاحِبِ الْفَرَاشِ بِسَبَبِ
الْمَرَصِ إِذَا قُتِلَ، وَهَذَا هُوَ ظَاهِرُ الرُّوَايَةِ عَنْ أَصْحَابِنَا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، وَهُوَ الْمَذْكُورُ
فِي «مُحْتَصَرِ الْكَافِي» وَ«الْمُبْسُوطِ» وَ«الشَّامِلِ»^(٥).

(١) إشارة إلى قول صاحب «الهداية»: «لأن نهمة في حق هذه الأحكام»

(٢) يعني غيرها في الميراث الصريمي، فهي غفلة - بسكون العين - أو فعله، بفتح العين

(٣) جاء في حاشيته ٥٨٥، ٥٨٦، أي في باب حنح لتكسر - ونم نظير بهذا الفعل في معناه من كتاب

«المقتصد شرح الإيضاح» بعد الظاهر الخرجاني وبطريق كلامه في باب حنح التكسير [١٩٣ ١]

(٤) سطر «الجامع الصغير» مع شرحه السبع لكبير [ص ٢٢٥ - ٢٢٦]

(٥) سطر «الإيضاح» للكرماني [ق ٩٢]، شرح فاضل على الجامع الصغير [ق ١٤٢]، =

«عالمه البيان»

وقال شمس الأنمة السرخسي في «مبسوطه»: «كان عيسى بن أمان يقول: لا ميراث لها؛ لأن مرض الموت لا يكون سبباً للموت، ولما مات بسبب آخر؛ فقد علمنا أن مرضه لم يكن مرض الموت»^(١).

ولما: أن الموت اتصل بالمرض، والتسبب الآخر يكون منعماً له، ولا منقاة. يثبت ٣١/٢٧٤، الفرائد؛ فترث

ثم أعلم أن مرض الموت زمان تعلق حق الوارث بهال الموت، فترثه إذا مات وهي في العدة؛ دفعا للظلم والعدوان، ثم كل سبب يكون الهلاك فيه غالباً؛ يثبت حكم الفرائد، فيكون ذلك السبب في حكم مرض الموت، وما كان الغالب فيه السلامة - وإن كان يخاف الهلاك منه - فلا يُعطى له حكم المرض.

بيانه: ما إذا خرخ للمارزة، أو قُدم ليقتل في قصاص، أو رجم، أو انكسرت السفينة فتقي على لوح، أو وقع في قم سنج؛ يصير قاراً بالطلاق في تلك الحالة؛ لأن الغالب هو الهلاك.

أما إذا كان محصوراً في حصن، أو واقفاً في صف القتلى، أو نازلاً في سفينة^(٢)، أو راكباً سفينة، أو محبوساً لأخل فود أو رجم؛ لا يثبت حكم الفرائد بالطلاق في تلك الحالة؛ لأن الغالب هو السلامة.

وقال شمس الأنمة السرخسي في «شرح الكافي»^(٣) ١/٣٧٠: «والمفقد والمفلوخ ما دام يرداد ما به؛ فهو كالمرضى، وإن صار قديماً لا يرداد؛ كان بمنزلة

= «مدائع الصانع» [٢٢٤/٣].

(١) ينظر: «المبسوط» للسرخسي [١٦٨/٦].

(٢) «المسفة الأرض الكثرة» الشاح سطر «المعجم الوسيط» [٤١٤/١].

وَأَضْلَهُ مَا بَيَّنَّ أَنَّ امْرَأَةَ انْقَارٍ تَرِثُ؛ إِنِ احْتَسَانًا وَإِنَّمَا يَثْبُتُ حُكْمُ الْفِرَارِ لِتَعَلُّقِ حَقِّهَا بِعَالِهِ وَإِنَّمَا يَتَعَلَّقُ بِمَرَضٍ يَحَافُ مِنْهُ الْهَلَاكُ عَالِيًا كَمَا إِذَا كَانَ صَاحِبُ الْفِرَاشِ وَهُوَ أَنْ يَكُونَ بِحَالٍ لَا يَقُومُ بِحَوَائِجِهِ كَمَا يَتَعَادَاهُ الْأَصِحَّاءُ وَقَدْ ثَبِتَ بِمَا هُوَ فِي مَعْنَى الْمَرَضِ فِي تَوَجُّهِ الْهَلَاكِ الْعَالِي وَمَا يَكُونُ الْعَالِي مِنْ السَّلَامَةِ لَا يَثْبُتُ بِهِ حُكْمُ الْفِرَارِ. فَالْمَحْضُورُ وَالَّذِي فِي وَضْعِ الْقِتَالِ الْعَالِي مِنْهُ ١٣٧، السَّلَامَةُ؛ لِأَنَّ الْحُضْنَ لِدَفْعِ بَأْسِ الْعَدُوِّ
 ﴿حَايَةُ الْبَيِّنَاتِ﴾

الْإِمَامُ طَهِيرُ الدِّينِ الْمَرْعِشِيِّ، تَبَيَّنَ أَنَّ يَحْكِي عَنْ أَسَافَةِ شَمْسِ الْإِسْلَامِ (١)؛ أَنَّ الْمُتَعَبِّرَ فِي حَقِّ لَفْظِهِ: أَلَّا يَقْدَرَ عَلَى الْخُرُوجِ إِلَى الْمُسْتَحْدِ، وَفِي الشُّوْقِيِّ: أَلَّا يَقْدَرَ عَلَى الْخُرُوجِ إِلَى الدُّكَّانِ، وَفِي امْرَأَةٍ: أَلَّا يَقْدَرَ عَلَى الْخُرُوجِ إِلَى السَّطْحِ.

وَلَوْ كَانَ الْمَرِيضُ يَقُومُ بِحَوَائِجِهِ فِي الْبَيْتِ، كَالْمَشِيِّ إِلَى الْخَلَاءِ، وَلَا يَقُومُ بِحَوَائِجِهِ خَارِجَ الْبَيْتِ عَلَى التَّفْصِيلِ الَّذِي ذَكَرْنَا؛ فَهُوَ فِي حُكْمِ مَرَضٍ الْمَوْتِ عِنْدَ عَامَّةِ مُشَايِخِ بُخَارَى، وَعِنْدَ عَامَّةِ مُشَايِخِ بَلُخ: هُوَ فِي حُكْمِ الصَّحِيحِ (٢). إِلَى هَذَا لَفْظُ «الْمَخْلُصَةِ».

وَالْمَحْضُورُ: الْمَحْشُورُ، يُقَالُ: حَضَرْتُهُ أَخْضَرُهُ حَضْرًا، إِذَا حَشَسَهُ.

قَوْلُهُ: (كَمَا إِذَا كَانَ صَاحِبُ الْفِرَاشِ) تَطْبِيرُ مَرَضٍ يُحَافُ مِنْهُ الْهَلَاكُ عَالِيًا.

قَوْلُهُ: (وَهُوَ أَنْ يَكُونَ بِحَالٍ لَا يَقُومُ بِحَوَائِجِهِ)، وَهَذَا تَفْسِيرُ كَوْنِهِ صَاحِبَ الْفِرَاشِ. يَفْهَمُ أَنَّ صَاحِبَ الْفِرَاشِ هُوَ الَّذِي لَا يَقُومُ بِحَوَائِجِهِ، كَالذَّهَابِ إِلَى

(١) هُوَ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ الْأَوْرَجْدِيِّ الْقَاضِي الْمُسَمَّى شَمْسِ الْإِسْلَامِ، وَكَانَ مَشْهُورًا بِدَعْوَى شَمْسِ الْأُتَمَةِ الْأَوْرَجْدِيَّةِ، وَهُوَ عَمُّ الْإِمَامِ طَهِيرِ الدِّينِ الْمَرْعِشِيِّ، وَجَدَّ الْإِمَامِ مُحَمَّدِ الدِّينِ الْحَسَنِ بْنِ مَسْجُودِ الْمَشْهُورِ بِدَعْوَى حَالِ وَكَانَ الْمُسَمَّى شَمْسِ الْإِسْلَامِ مِنْ أَعْيَانِ جَمَاعَةِ شَمْسِ الْأُتَمَةِ السَّرْحِيَّةِ يَطْرُقُ «الْحَوَائِجُ الْمَطْبُوعَةُ» لِعَبْدِ الْغَادِرِ لُفْرَنْسِي [٢٨٩/١]، وَالْفَوَائِدُ لِهَيْبَةِ الْكُتُوبِيِّ [ص ٣٤٢].

(٢) سَطَرَ «حَلَاةُ الْمَسَاوِي» لِلْبَحْدَرِيِّ [ن ٣٣٥] فِي كِتَابِ الرُّصَايَا

وكذا المصعة فلا يثبت به حكم الفرار.

والذي يَرَزُّ أو قُدِّم ليقتل الغالب منه الهلاك فيحقق به الفرار، ولهذا أخوات تُخرَج على هذا الحرف.

وقوله إِذَا مَاتَ فِي ذَلِكَ الْوَحْهِ أَوْ قُتِلَ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ مَا إِذَا مَاتَ بِذَلِكَ السَّبَبِ أَوْ بِسَبَبٍ آخَرَ كَصَاحِبِ الْفِرَاشِ بِسَبَبِ الْمَرَضِ إِذَا قُتِلَ.

منه ليد

المسجد وإلى قضاء حاجته.

قال في «الجمهرة»: «الحائِجَةُ والخَوَاجَةُ والحاجة» بمعنى واحد، وعلى هذه اللغة قيل: حوائِجٌ في جمع حائِجَةٍ^(١)، هكذا حكى عبد الرحمن^(٢) عن عمه^(٣).

قوله: (وكذا المصعة)، هي بالفتح، يقال: فلانٌ في مَتَعَةٍ مِنْ قَوْمِهِ أَي: في عِزٍّ. يعني: كونه واقفاً في الصف بين قومه، بمتعة ويدفع بأس العدو.

قوله: (فلا يثبت به حكم الفرار)، أي: يكونه مخصوراً في الحصن، أو يكونه في صف القتال.

قوله: (ولهذا أخوات تُخرَج على هذا الحرف)، وحرف كل شيء: حذوه وباحته. يعني: على هذا الأصل، أي: لهذا المذكور أخوات من المسائل، تُخرَج تحت المسائل على الأصل الذي ذكرنا، وذلك الأصل: ثبوت حكم الفرار بما هو في معنى المرض في توحه الهلاك العالٍ، وعدم ثبوته فيما كان الغالب منه لسلامة، والمسائل ذكرناها قل هذا، فلا حاجة إلى الإعادة.

[٢٧٥ م] وأراد بالمذكور: المخصور، والواقف في صف القتال، والمبارز،

(١) في «الجمهرة»: «فصل حوائج في معنى حاجة» فاما جمع حاجة فحاج.

(٢) عبد الرحمن هذا ابن أخي الأصمعي هكذا جاء في حاشية «ع»، و«م»، و«و».

(٣) ينظر: «جمهرة اللغة» لابن دريد [١/٤٤٣].

وَإِذَا قَالَ الرَّجُلُ لِامْرَأَتِهِ وَهُوَ صَحِيحٌ: «إِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ، أَوْ إِذَا دَخَلْتُ الدَّارَ، أَوْ إِذَا صَلَّى فَلَانَ الظُّهْرَ، أَوْ إِذَا دَخَلَ فَلَانُ الدَّارَ»؛ فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَكَانَتْ هَذِهِ الْأَشْيَاءُ وَالزَّوْجُ مَرِيضٌ؛ لَمْ تَرِثْ، وَإِنْ كَانَ الْقَوْلُ فِي الْمَرَضِ؛ وَرِثْتَ، إِلَّا فِي قَوْلِهِ: «إِذَا دَخَلْتُ الدَّارَ»

﴿تَحَايَةُ الْبَيْتِ﴾

وَالَّذِي قُدِّمَ لِيُقْتَلَ.

قَوْلُهُ: (وَإِذَا قَالَ الرَّجُلُ لِامْرَأَتِهِ وَهُوَ صَحِيحٌ: «إِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ، أَوْ إِذَا دَخَلْتُ الدَّارَ، أَوْ إِذَا صَلَّى فَلَانَ الظُّهْرَ، أَوْ إِذَا دَخَلَ فَلَانُ الدَّارَ»؛ فَأَنْتِ طَالِقٌ. وَكَانَتْ هَذِهِ الْأَشْيَاءُ وَالزَّوْجُ مَرِيضٌ؛ لَمْ تَرِثْ، وَإِنْ كَانَ الْقَوْلُ فِي (١) الْمَرَضِ، وَرِثْتَ؛ إِلَّا فِي قَوْلِهِ: «إِذَا دَخَلْتُ الدَّارَ»)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»^(١) الْمُعَادَةِ.

اعْلَمْ: أَنَّ تَعْلِيْقَ الطَّلَاقِ لَا يَحُلُو مِنْ وَجْهِ أَرْبَعَةٍ: إِمَّا أَنْ يَعْلُقَهُ بِأَمْرِ سَمَاوِيٍّ، كَمَجِيءِ الْوَقْتِ، أَوْ بِفِعْلِ الْأَجْنَبِيِّ، أَوْ بِفِعْلِ نَفْسِهِ، أَوْ بِفِعْلِ الْمَرَأَةِ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهَا^(٢) عَلَى وَجْهَيْنِ:

إِمَّا أَنْ يَكُونَ اتَّعْلَقَ وَالْوُقُوعُ فِي الْمَرَضِ، أَوْ لَتَعْلَقَ فِي الصَّحَّةِ وَالْوُقُوعُ فِي الْمَرَضِ.

فَمِنِ الْوَجْهَيْنِ الْأَوَّلَيْنِ - وَهُمَا التَّعْلِيْقُ بِأَمْرِ سَمَاوِيٍّ، وَالتَّعْلِيْقُ بِفِعْلِ أَحْيٍ -: بَأَنْ قَالَ: «إِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ فَأَنْتِ طَالِقٌ»، أَوْ قَالَ: «إِذَا صَلَّى زَيْدُ الظُّهْرِ، أَوْ دَخَلَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ»، فَإِنْ كَانَ التَّعْلِيْقُ وَالْوُقُوعُ فِي الْمَرَضِ؛ يَتَحَقَّقُ الْفِرَاقُ وَتَرِثُ؛ لِأَنَّهُ قَصْدُ إِي انْطِلَالِ حَقِّهَا فِي حَالِ تَعْلَقِ حَقِّهَا بِمَالِهِ، أَمَّا إِذَا كَانَ التَّعْلِيْقُ

(١) بَطْنِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» / مَعَ شَرْحِهِ ابْتِغَاءَ الْكَبِيرِ [ص ٢٢٦]

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: «مِنْهَا»، وَاسْتَبْتِ مِنْ: «ف»، وَ«ع»، وَ«م»، وَ«ر».

في نصحه والوقوع في المرض ؛ فعلمنا ، لا تترث ، وعد رفقاً تترث .

له . أن المتعلق بالشرط كالمتحيز عد وحوده ، فهو بحر في مرض الموت ؛
كان قاراً ، فكذا إذا وُجد الشرط في المرض .

ولما أنه لم يوجد منه لمرار ، فلا تترث .

بيان أنه حين علق كان صحيحاً ، ولم يكن حق المرأة متعلقاً بماله ، فلم
يوجد المرار ، فحين وُجد الشرط ؛ لم يوجد بفعل من الزوج ؛ لأن الشرط أثر
سموي ، أو فعل أخسي ، والزوج ليس بقادر على إبطال التعليق ، ولا على منع
الفعل السماوي ، ولا على منع الأخسي من إيجاد الشرط ؛ فلم يكن قاراً ، فلا
ترث ؛ لعدم قصد العدوان من الزوج .

وأما الوجه الثالث : وهو ما إذا علقه بفعل نفسه ، فإنه يصير قاراً ؛ سواء
كان التعليق والوقوع في المرض أو الوقوع وخذه في المرض ، وسواء
كان الفعل له مئة نداء أو لم يكن بُد ، كالأكل والصلاة ؛ لأنه قصد إلى إبطال حفظها

أما إذا كان التعليق في المرض ؛ فظاهر ، وأما إذا كان التعليق في الصحة
ولشرط في المرض ؛ فكذلك ؛ لأنه لما باشر الشرط في المرض باختياره ثبت
العدوان ، فترث دفعةً لذلك ، وإنما استوى البغلاء ؛ لأنه وإن لم يكن له من إيجاد
شرط نداء ، فله من التعليق ألف نداء ، فكان قاراً .

وأما الوجه الرابع . وهو ما إذا علقه بفعل المرأة ، فإن كان التعليق والوقوع
في المرض ، والفعل بفعل لها مئة نداء - ككلام أخسي ، ودخول الدار ، وسحب ذلك -
فلا يتحقق المرار ؛ لأنها رصيت بإسقاط حقها ، حيث بشرت الشرط ، ولا عدوان

وهذا على وجوه إما أن يُعنى الطلاق بِمَحْيِ الوقتِ أو بِفِعْلِ الأَخْيَرِ أو بِفِعْلِ نَفْسِهِ أو بِفِعْلِ الْمَرْأَةِ وَكُلُّ وَحْدَةٍ عَلَى وَحْدَتَيْنِ أَمَّا إِنْ كَانَ التَّعْلِيْقُ فِي الصَّحَّةِ وَالشَّرْطِ فِي الْمَرَضِ أَوْ كِلَاهُمَا فِي الْمَرَضِ . أَمَّا التَّوَجُّهُانِ الْأَوَّلَانِ وَهُوَ مَا إِذَا كَانَ التَّعْلِيْقُ بِمَحْيِ الوقتِ بِأَن قَالَ إِذَا حَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ فَأَنْتِ طَالِقٌ أَوْ بِفِعْلِ الأَخْيَرِ بِأَن قَالَ إِذَا دَخَلَ فَلَانُ الدَّارَ أَوْ صَلَّى فَلَانُ الظُّهْرَ فَإِنْ كَانَ التَّعْلِيْقُ

﴿ غايه البيان ﴾

مِن الرُّوحِ مَعَ رِضَا الْمَرْأَةِ ، فَصَارَ كَمَا لَوْ سَأَلَتْهُ الطَّلَاقَ فَطَلَّقَهَا ، وَإِنْ كَانَ لَا بُدَّ لَهَا مِنْ ذَلِكَ الْعَمَلِ ، كَالْأَكْلِ ، وَالشُّرْبِ ، وَالصَّلَاةِ الْمَكْتُوبَةِ ، وَكَلَامِ الْأَتَوْنِ ، وَاسْتِغْفَارِ الذَّنْبِ ؛ فَلَهَا الْمِيرَاثُ إِذَا مَاتَ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ ؛ لِتَحْقُقِ الْبِرَارَ ؛ لِأَنَّهُ لَا رِضَاءَ مَعَ الْاضْطِرَارِ .

بيانه: أَتَاهَا لَوْ لَمْ تَأْكُلْ وَلَمْ تَشْرَبْ تَهْلِكْ ، وَلَوْ لَمْ تُصَلِّ الْمَكْتُوبَةَ تُعَاقَبْ ، فَحَصَلَ الْاضْطِرَارُ ، فَانْتَقَى الرِّضَا .

وَإِنْ كَانَ التَّعْلِيْقُ فِي الصَّحَّةِ وَالْوُقُوعُ فِي الْمَرَضِ . فَإِنْ كَانَ الْعَمَلُ مِمَّا لَهَا مِنْهُ بُدٌّ ؛ فَلَا تَرِثُ بِالِاتِّفَاقِ ؛ لِرِضَاهَا بِإِسْقَاطِ حَقِّهَا ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا مِنْهُ بُدٌّ ، كَالْأَكْلِ وَالصَّلَاةِ ؛ فَعِدَّتُهَا أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُونُسَ رحمهما الله : تَرِثُ ، خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ وَرُفَرٍ .

وَجْهٌ قَوْلِ مُحَمَّدٍ : أَنَّ الْقَصْدَ إِلَى الْبِرَارِ لَمْ يَتَحَقَّقْ زَمَانَ التَّعْلِيْقِ ؛ لِأَنَّهُ كَانَ صَحِيحًا حِينَئِذٍ ، وَلَمْ يَكُنْ حَقُّهَا مُتَعَلِّقًا بِمَالِهِ ، وَكَذَا زَمَانُ الشَّرْطِ ، لِأَنَّهُ لَمْ يَوْجَدْ مِنْهُ صُنْعٌ ، فَكَانَ كَالْتَّعْلِيْقِ بِأَمْرِ سَمَاوِيٍّ أَوْ بِفِعْلِ الْأَخْيَرِ

وَلِأَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُونُسَ رحمهما الله : أَنَّ الْمَرْأَةَ مُصْطَرَّةٌ فِي الْإِقْدَامِ عَلَى فِعْلِ (١٣١١) الشَّرْطِ ؛ لِأَنَّهُ إِنْ لَمْ تَأْكُلْ تَحَافَ عَلَى نَفْسِهَا ، وَإِذَا لَمْ تُصَلِّ تَخَافِ الْعُقُوبَةَ ، (١٣١٢) فَكَانَتْ مُصْطَرَّةً مُنْجَاةً ، فَصَارَ أَنَّ الْفِعْلَ وَجِدَ مِنَ الرُّوحِ حُكْمًا ؛ فَوَرِثَتْ ؛ لَوْحُودِ الْاضْطِرَارِ الْمُسَامِي لِلرِّضَا .

وَالشَّرْطُ فِي الْمَرَضِ فَلَهَا الْيَرَاثُ ؛ لِأَنَّ الْقَصْدَ إِلَى الْيَرَارِ قَدْ تَحَقَّقَ مِنْهُ
مُتَأَثِّرَةُ التَّغْلِيْقِ فِي حَالِ تَعَلُّقِ حَقِّهَا بِمَالِهِ وَإِنْ كَانَ التَّغْلِيْقُ فِي الصَّحَّةِ وَالشَّرْطُ
فِي الْمَرَضِ لَمْ تَرِثْ .

وَقَالَ زُفَرٌ رحمته : وَرَثْتُ ؛ لِأَنَّ الْمُتَعَلِّقَ بِالشَّرْطِ يَثْرُلُ عِنْدَ الشَّرْطِ كَالْمُنَجَّزِ
نَكَانَ إِيْقَاعًا فِي الْمَرَضِ .

قُلْتُ إِنَّ التَّغْلِيْقَ السَّابِقَ يَصِيرُ تَطْلِيْقًا عِنْدَ الشَّرْطِ حُكْمًا لَا قَصْدًا وَلَا ظُلْمَ
؛ لَا عَنْ قَصْدٍ فَلَا يَرُدُّ نَصْرُفُهُ .

وَأَمَّا التَّوَجُّهُ الثَّالِثُ : وَهُوَ مَا إِذَا عُلِّقَ بِفِعْلٍ نَفْسِهِ فَسَوَاءٌ كَانَ التَّغْلِيْقُ فِي
الصَّحَّةِ وَالشَّرْطِ فِي الْمَرَضِ أَوْ كُنَا فِي الْمَرَضِ وَالْفِعْلُ مِمَّا لَهُ مِنْهُ بُدٌّ أَوْ لَا بُدٌّ

﴿ كِتَابُ الْمَارِ ﴾

قَوْلُهُ : (وَكَاثُ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ) ، أَيِ : وَجِدْتُ أَوْ وَقَعْتُ ؛ لِأَنَّ «كَانَ» هَذِهِ تَأْتِي ،
تَبَيَّنَ بِالْمَرْفُوعِ .

قَوْلُهُ : (وَرِثْتُ إِلَّا فِي قَوْلِهِ إِذَا دَخَلْتُ الدَّارَ) ، أَيِ : لَا تَرِثُ إِذَا دَخَلْتُ ؛ لِأَنَّهَا
رَصِيَتْ بِطُلَاكِ حَقِّهَا بِمُتَأَثِّرَةِ فِعْلٍ لَهَا مِنْهُ بُدٌّ .

قَوْلُهُ : (فِي حَالِ تَعَلُّقِ حَقِّهَا بِمَالِهِ) ، وَهُوَ حَالُ الْمَرَضِ الَّذِي يُخَافُ مِنْهُ
الْهَلَاكُ ، وَلِهَذَا لَا يَحُوزُ لَهُ أَنْ يُوصِيَ بِأَكْثَرِ مِنَ الثَّلَاثِ بِإِلَا إِحَارَةِ الْوَرَثَةِ .

قَوْلُهُ : (فَكَانَ إِيْقَاعًا فِي الْمَرَضِ) ، أَيِ : فَكَانَ الْمُتَعَلِّقُ بِالشَّرْطِ إِيْقَاعًا فِي
لِمَرَضٍ .

قُلْنَا : سَلَّمْنَا أَنَّ الْمُتَعَلِّقَ بِالشَّرْطِ كَالْمُنَجَّزِ عِنْدَهُ ، لَكِنْ حُكْمًا لَا قَصْدًا ، فَلَا
يَتَحَقَّقُ الْعُدْوَانُ بِإِلَا قَصْدٍ ، فَلَا يَثْبُتُ الْيَرَارُ ؛ لِأَنَّهُ كَانَ صَحِيحًا وَقَدْ تَحَقَّقَ التَّغْلِيْقُ .

قَوْلُهُ : (أَوْ كَمَا فِي الْمَرَضِ) ، أَيِ : كَمَا التَّغْلِيْقُ وَالشَّرْطُ فِي الْمَرَضِ .

لَهُ مِنْهُ يَصِيرُ قَارًا لِيُجُودَ فَضْدُ الْإِبْطَالِ أَمَّا بِالتَّعْلِيْقِ أَوْ بِمُبَاشَرَةِ الشَّرْطِ فِي الْمَرَضِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مِنْ فِعْلِ الشَّرْطِ بُدٌّ فَلَهُ مِنَ التَّعْلِيْقِ أَلْفٌ بُدٌّ فَيَرُدُّ نَصْرُهُ دَفْعًا لِنَصْرِ عَنْهَا. وَأَمَّا الْوَحْدَةُ الرَّابِعُ وَهُوَ مَا إِذَا عَلَّقَهُ بِفِعْلٍ فَإِنْ كَانَ التَّعْلِيْقُ وَالشَّرْطُ فِي الْمَرَضِ وَالْفِعْلُ مَا لَهُ مِنْهُ بُدٌّ كَكَلَامِ رَيْدٍ وَنَحْوِهِ لَمْ تَرِثْ؛ لِأَنَّهَا رَاصِيَةٌ بِدَلِيلٍ وَإِنْ ١٣١ - كَانَ الْفِعْلُ مِمَّا لَا بُدَّ لَهَا مِنْهُ كَأَكْلِ الطَّعَامِ وَصَلَاةِ الظُّهْرِ وَكَلَامِ الْأَبْرِيِّ فَلَهَا الْمِيرَاثُ؛ لِأَنَّهَا مُضْطَرَّةٌ فِي الْمُبَاشَرَةِ لِمَا لَهَا فِي الْامْتِنَاعِ مِنْ خَوْفِ الْهَلَاكِ فِي الدُّنْيَا أَوْ فِي الْعُقْبَى وَلَا رِضَا مَعَ الْاضْطِرَارِ.

وَأَمَّا إِذَا كَانَ التَّعْلِيْقُ فِي الصُّحَّةِ إِنْ كَانَ الْفِعْلُ مِمَّا لَهَا مِنْهُ بُدٌّ فَلَا إِشْكَالَ أَنَّهُ لَا مِيرَاثَ لَهَا وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا بُدَّ لَهَا مِنْهُ فَكَذَلِكَ الْجَوَابُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ وَهُوَ قَوْلُ زُقَرٍ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُوْجَدْ مِنَ الزَّوْجِ شَيْءٌ بَعْدَ تَعْلُقِ حَقِّهَا بِمَالِهِ وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ

﴿حَايَةُ الْبَيِّنَاتِ﴾

قَوْلُهُ: (وَالْفِعْلُ مَا لَهُ مِنْهُ بُدٌّ)، أَيُّ: الْفِعْلُ شَيْءٌ لِلزَّوْجِ مِنْ ذَلِكَ الشَّيْءِ بُدٌّ، كَكَلَامِ رَيْدٍ مَثَلًا، (أَوْ لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ)، أَيُّ: أَوْ الْفِعْلُ شَيْءٌ لَا بُدَّ لِلزَّوْجِ مِنْهُ، كَالْأَكْلِ وَالصَّلَاةِ وَنَحْوِ ذَلِكَ.

قَوْلُهُ: (وَصَلَاةِ الظُّهْرِ)، وَتَفْيِيدُهَا اتِّفَاقِيٌّ لَا اخْتِرَازِيٌّ؛ لِأَنَّ الْحَكَمَ فِي سَائِرِ الْمَكْتُوبَاتِ كَذَلِكَ، أَوْ تَخْصِيصُهَا بِاعتبارِ أَنَّهَا أَسْقَى فِي الْمَهْمِ بِحَسَبِ الْأَوَّلِيَّةِ؛ لِأَنَّهَا أَوَّلُ صَلَاةٍ فُرِضَتْ

قَوْلُهُ: (فِي الدُّنْيَا أَوْ فِي الْعُقْبَى)، بِغْنَى: أَنَّهَا إِنْ لَمْ تَأْكُلْ تَحَافٌ عَلَى نَفْسِهَا الْهَلَاكِ فِي الدُّنْيَا، وَإِذَا لَمْ تُصَلِّ الْمَكْتُوبَةَ، أَوْ لَمْ تَتَكَلَّمْ مَعَ أَبَوَيْهَا تَحَافٌ الْعُقُوبَةُ فِي الْعُقْبَى

قَوْلُهُ (فَكَذَلِكَ الْجَوَابُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ)، أَيُّ: لَا مِيرَاثَ لَهَا

وَأَبَى يُوسُفُ أَنْ تَرُثَ ؛ لِأَنَّ الرُّوحَ أَلْجَأَهَا إِلَى الْمَاشِرَةِ فَيَنْفَلُ النُّفْلُ إِلَيْهِ كَتَبَ
 اللَّهُ لَهُ كَمَا فِي الْإِنْكَارِ .

قَالَ : وَإِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا وَهُوَ مَرِيضٌ ، ثُمَّ صَحَّ ، ثُمَّ مَاتَ ؛ لَمْ تَرُثْ
 وَقَالَ زُفَرٌ : تَرُثُ ؛ لِأَنَّهُ قَصَدَ الْفِرَارَ حِينَ أَوْقَعَ فِي الْمَرَضِ وَقَدْ مَاتَ
 وَهِيَ فِي الْبَعْدَةِ وَلَكِنَّا نَقُولُ الْمَرَضُ إِذَا تَغَيَّبَتْ نَزْءٌ فَهُوَ بِمِزَلَةِ الصَّحَّةِ ؛ لِأَنَّهُ يَنْعَدُّ
 بِهِ مَرَضٌ الْمَوْتُ فَتَبَيَّنَ أَنَّهُ لَا حَقَّ لَهَا بِتَغْلُقِ مَذَلِهِ وَلَا بِصَبْرِ الرُّوحِ فَارًّا .

قَوْلُهُ (كَمَا فِي الْإِنْكَارِ) ، بَعْضُهُ ، إِذَا انْكَرَى رِيْدُ عَمْرٍَا عَلَى بَنَاتِهِ مِنَ الْعَبَرِ ،
 دَلَّيْنَهُ عَمْرُو ؛ بِضَمِّ رِيْدٍ ؛ لِأَنَّ الْمُكْرَهَ صَارَ كَأَنَّهُ آتَى لِلْمُكْرَهَةِ ، فَانْظُرْ فَعَلِ الْمُكْرَهَ
 إِلَى الْمُكْرَهَةِ ، فَكَذَا فِيمَا نَحْنُ فِيهِ ، لَمَّا كَانَتْ الْمَرْأَةُ مُضْطَرَّةً بِثَقْلِ فَعْنِبِ إِلَى الزَّوْجِ .
 فَصَارَ كَأَنَّهُ فَعَلِ الشَّرْطَ فِي مَرَضٍ مَوْتُهُ ؛ فَوَرُثَتْ ؛ لَكُونَهُ [١٠٧٠] فَارًّا .

قَوْلُهُ (وَإِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا وَهُوَ مَرِيضٌ ، ثُمَّ صَحَّ ، ثُمَّ مَاتَ ؛ لَمْ تَرُثْ)
 وَقَالَ زُفَرٌ تَرُثُ (، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ « الْجَامِعِ الصَّغِيرِ » الْمُعَادَةِ . وَبِكَرٍ فِي
 يَذْكُرُ خِلَافَ زُفَرٍ فِيهِ وَفِي « الْأَضْلِ » أَيْضًا ، وَكَذَا لَمْ يَذْكُرْهُ الْحَاكِمُ فِي « الْمُخْتَصَرِ » .
 وَبِمَا ذَكَرَهُ شَمْسُ الْأَنْعَامِ السَّرْحِيُّ فِي « شَرْحِ الْمُخْتَصَرِ »
 لَزُفَرٍ أَنَّهُ صَارَ مُتَّهِمًا بِالْفِرَارِ حِينَ طَلَّقَهَا فِي مَرَضِهِ ، وَلَا يُغَيِّرُ النَّزْءُ الْمُتَحَدِّثَ .
 فَكَانَتْ لَهُ بَيِّنَةُ الطَّلَاقِ وَالْمَوْتِ .

وَلَنَا : أَنَّ الْمُطَلَّاقَةَ فِي الْمَرَضِ إِذَا تَرُثُ لَنَحْقُقَ عَمْرٍَا مِنَ الزَّوْجِ ، وَهِيَ بِوَحْدَةِ
 الْفِرَارِ ، فَلَا تَرُثُ ؛ وَدَالِكُ لِأَنَّ الْفِرَارَ إِذَا يَتَحَقَّقُ بِخِلَافٍ فِي مَرَضٍ سَوَتْ ، وَمَرَضُ
 الْمَوْتُ هُوَ الَّذِي يَتَّصِلُ بِهِ الْمَوْتُ ، فَبِمَا نَحْنُ فِي نَزْءٍ ، عَمْدًا لَا مَرَضٍ لَمْ يَنْبَغِ وَفَعِ

ولو طلقها فازندت والعباد بالله ، ثم أسلمت ثم مات من مرضه وهي في العدة ؛ لم ترث ، وإن لم تزند بل طاعت ابن زوجها في الجماع ؛ ورثت .

وَوَحَهُ الْفَرْقِ أَنَّهَا بِالرَّدَّةِ أَبْطَلَتْ أَهْلِيَّةَ الْإِزْثِ إِذَا الْمُرْتَدُّ لَا يَرِثُ أَحَدًا وَلَا تَقَاءَ لَهُ يَدُونِ الْأَهْلِيَّةِ وَبِالْمُطَاوَعَةِ مَا أَبْطَلَتْ الْأَهْلِيَّةُ ؛ لِأَنَّ الْمَحْرَمِيَّةَ لَا تُتَافَى

——————

فِي الطَّلَاقِ لَمْ يَكُنْ مَرَضَ الْمَوْتِ ، فَحِيلَ ذَلِكَ الْمَرَضُ كَانَ لَمْ يَكُنْ ، فَكَأَنَّهُ طَلَّقَهَا فِي صِحَّتِهِ ، ثُمَّ مَرِضَ ، ثُمَّ مَاتَ .

قوله: (وَلَوْ طَلَّقَهَا فَازْنَدَتْ وَالْعِبَادُ بِاللَّهِ . ثُمَّ أَسْلَمَتْ ثُمَّ مَاتَ مِنْ مَرَضِهِ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ ؛ لَمْ تَرِثْ ، وَإِنْ لَمْ تَزَنْدْ بَلْ طَاعَتْ ابْنَ زَوْجِهَا فِي الْجَمَاعِ ؛ وَرِثَتْ) ؛ وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» (١) الْمُعَادَةِ .

اعْلَمْ أَنَّ الْمَرِيضَ مَرَضَ الْمَوْتِ إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا ، أَوْ بَائِسًا ، ثُمَّ ارْتَدَّتْ ، ثُمَّ أَسْلَمَتْ ، ثُمَّ مَاتَ مِنْ مَرَضِهِ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ ؛ فَلَا مِيرَاثَ لَهَا ؛ لِأَنَّ الرَّدَّةَ مُسَافِيَةً لِلْإِزْثِ ، وَلَا يَعُودُ حَقُّهَا بِالْإِسْلَامِ ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى ابْتِدَاءِ ثُبُوتِ الْحَقِّ ، وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا نِكَاحٌ قَائِمٌ فِي الْحَالِ .

بِحِلَافٍ مَا إِذَا طَاعَتْ ابْنَ زَوْجِهَا فِي الْعِدَّةِ بَعْدَ الْإِبَائَةِ ، حَيْثُ لَا يَبْطُلُ مِيرَاثُهَا (١٣١) بِالْمُطَاوَعَةِ ؛ لِأَنَّهَا لَمْ تُؤَثِّرْ فِي الْفُرْقَةِ ؛ لِأَنَّ الْفُرْقَةَ حَصَلَتْ بِالْإِبَائَةِ لَا بِالْمُطَاوَعَةِ ، وَالْمُتَافِي لِلْمَحْرَمِيَّةِ - وَهُوَ الْحَالُ - رَأَى بِالطَّلَاقِ السَّابِقِ ، وَالْفِي - وَهُوَ الْإِزْثُ - لَا تُتَافَى الْمَحْرَمِيَّةُ ، وَلِهَذَا يَرِثُ الْمَحْرَمُ مِنَ الْمَحْرَمِ ، فَتَرِثُ الْمُطَاوَعَةُ فِي الْعِدَّةِ .

بِحِلَافٍ مَا إِذَا طَاعَتْ ابْنَ زَوْجِهَا قَبْلَ الطَّلَاقِ ، أَوْ أَكْرَمَهَا ابْنُ زَوْجِهَا مَعَلَب

(١) سطر : الجامع الصغير مع شرحه الكبير [ص ٢٢٧]

لإزته وهو الباقي بخلاف ما إذا طاوَعَتْ في حال قيام الكاح ؛ لأنها تثبت
مُزَقَّة فنكون راصيةً بظلال السب ونعذ الطَّلَاقِ الثَّلَاثِ لا تثبت الحرمة
المُطَاوَعَةِ لِقَدَمِهَا عَلَيْهَا فافترقا.

ومن قد دف امرأته وهو صحيح ، ولا عن في المرض ؛ ورثت وقال مُحمَّدُ:
لا ترث وإن كان القذف في المرض ورثته في قولهم جميعاً وهذا مُلْحَقُ

عنه سدر

١٠١١ هـ | على نفسها ، حيث لا يكون لها الميراث إذا طلقها الروح بعد ذلك ، أمَّا
إذا طاوَعَتْ فظاهر ؛ لأنها رصيت بظلال حقها بمباشرة سبب المُزَقَّةِ ، وكذا إذا
أكرهها ابن روحها ، لأن الكاح لما يطل بالمخرمِية الحاصلة بحرمة المُضَاهَرَةِ ،
لَمْ يُعَادَفْ طلاقُ الروح محلّه ، فلم يكن قاراً ، إلّا إذا أمر ابنه بذلك فأكرهها ،
حيث يكون لها الميراث ؛ لأنه لما أمر صار قاصداً إلى إسقاط حقها ، فصار قاراً .
وإن كان الروح هو المرنث بعنما أباها ؛ فلا ينطل ميراثها ؛ لأن المُسْقَطَ
لِلإِزْتِ لَمْ يُوْخِذْ مِنْ جِهَتِهَا ، وإنما تكرر سبُّ البَرِّارِ مِنَ الرُّوجِ - أعني : الرَّذَّةِ بعد
نُفْلَاقِ - وبه يتقرر حقها ، ولا ينطل .

قوله : (وهو الباقي) ، أي : الإزته هو الباقي .

قوله : (بظلال السب) ، أي : سب الإزته ، وهو الكاح .

قوله : (لتقدمها عليها) ، أي : لتقدم الطَّلَاقِ عَلَى الْمُطَاوَعَةِ .

قوله : (فافترقا) ، أي : افترق ارتداد المرافعة بعد الإبانة ومُطَاوَعَتِهَا بعد الإبانة ،
حيث لم ترث في الأولى ، وورثت في الثانية .

قوله : (ومن قد دف امرأته وهو صحيح ، ولا عن في المرض) ، ورثت

وقال مُحمَّدُ لا ترث ، وهذه من مسائل «الجامع الصغير» المُعَادَةِ ، وصورتها

عبد المولى

فيه: «محمدٌ عن يعقوب عن أبي حبيبة رضي الله عنه: في رجلٍ قَذَفَ امرأته وهو صحيح، ثم لا عنها وهو مَرِيضٌ، ففُرِّقَ بينهما، ثم مات وهي في العِدَّةِ. قال: تَرِثُهُ

وقال محمدٌ: لا تَرِثُهُ، ولو قَذَفَهَا في المَرَضِ؛ ورِثَتْ في قولهم جميعاً»^(١).

والحاصل: أنَّ عِدَّةَ أبي حبيبة وأبي يوسف: لها الميراث، سواء كان القذف في الصَّحَّةِ أو في المَرَضِ.

وعبد محمدٌ: إنَّ كان القذف في صحَّته؛ فلا ميراث لها منه^(٢).

وهذا ساء على ما تقدَّم من مسألةٍ لتعليقٍ يفعل لا بُدَّ لها منه؛ وذلك لأنَّ الفُرقة بما تُصاف إلى الروح؛ لأنَّه صاحبُ سبٍ، لكنها معلقة [٢٧٨ ر ٢] بِخُصومةِ المرأة، وهي مُصطَرَّةٌ في الخُصومةِ، لِدفعِ عارِ الرُّنَا، فلم تكن راصيةً بِبُطْلانِ حقِّها، فحِيلَ الزَّوْجُ مُطْلَقًا في المَرَضِ حكمًا؛ باعتبارِ الشرطِ، فكان لها الميراثُ، لوجودِ المِرَارِ منه بِانطلاقٍ في المَرَضِ.

وعبد محمدٌ وزُفرٌ: لا ميراث لها؛ لعدمِ المِرَارِ؛ لأنَّ سبَّ الفُرقةِ قَذْفُ الرَّحْلِ، ولم يكن قَذْفُهُ في زمانٍ تعلَّقَ حقُّها بهما.

قال شمسُ الأئمةِ السَّرَخْسِيُّ في «شرح الكافي»، وشمسُ الأئمةِ البَيْهَقِيُّ في «الشَّامِلِ»: «إذا فُرِّقَ بينَ العَيْنِ وامرأته في مَرَضِهِ، ثم ماتت وهي في العِدَّةِ، فلا ميراث لها منه، لأنَّها صارت راصيةً بِسُقُوطِ حقِّها حينَ احتارَتِ الفُرقةُ، وكانت تجدُّ بُدًّا من هذا الاحتيارِ، بأنْ تنصر حتى يموتَ الرُّوْحُ، فتحلَّصَ منه، وكذلك

(١) يطر «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [ص/٢٢٧]

(٢) يطر «شرح قاصيد» على الجامع الصغير [ق/١٤٢]، «إعاليه شرح الهدية»

[١٥٥ ٤]، «سنة شرح الهدية» [٥ ٥٣]، «دور لحكام شرح عمر الأحكام» [١ ٣٨٢]

بالتعليق يفعل لا بُدَّ لها منه إذ هي مُلْحَجَّةٌ إِلَى الحُصُومَةِ لدفع عار الرِّثَا عَنْ
نَفْسِهَا وَقَدْ بَيَّنَّا الْوَجْهَ فِيهِ .

وإن أُلِيَ وَهُوَ صَحِيحٌ ، ثُمَّ مَاتَ بِالْإِبْلَاءِ وَهُوَ مَرِيضٌ ، لَمْ تَرِثْ وَإِنْ كَانَ
الْإِبْلَاءُ أَيْضًا فِي الْمَرَضِ وَرِثَتْ ، لِأَنَّ الْإِبْلَاءَ فِي مَعْنَى تَغْلِيْقِ الطَّلَاقِ بِمُصَى
أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ خَالٍ عَنِ الْوِقَاعِ فَيَكُونُ مُلْحَقًا بِالتَّغْلِيْقِ بِمَجِيءِ الرُّقْبِ وَقَدْ ذَكَرْنَا
وَجْهَهُ .

— رحمه الله —

اسْتَعْنَتْ إِذَا احْتَارَتِ الْفُرْقَةُ ، وَهَذَا أَوَّلَى ؛ لِأَنَّ الْفُرْقَةَ هُنَا إِنَّمَا تَفْعُلُ بِمَجَرَّدِ احْتِبَارِهَا
نَفْسَهَا ، وَهِيَ غَيْرُ مُصْطَرَّةٍ إِلَى ذَلِكَ^(١) .

قَوْلُهُ : (وَقَدْ بَيَّنَّا الْوَجْهَ فِيهِ) ، أَيُّ : بَيَّنَّا وَجْهَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فِي التَّغْلِيْقِ بِفَعْلٍ لَا
بَدَّ لَهَا مِنْهُ ، عَدَّ قَوْلُهُ : (وَإِنْ كَانَ بِمَا لَا بُدَّ لَهَا مِنْهُ ؛ فَكَذَلِكَ الْجَوَابُ جَدُّ
مُحَمَّدٍ) ... إِلَى آخِرِهِ .

قَوْلُهُ : (وَإِنْ أُلِيَ وَهُوَ صَحِيحٌ ، ثُمَّ مَاتَ بِالْإِبْلَاءِ وَهُوَ مَرِيضٌ ؛ لَمْ تَرِثْ)
[١٣٩١] ، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ « الْجَامِعِ الصَّغِيرِ » الْمُعَادَةِ أَيْضًا

وَصَوَرُهَا فِيهِ : « مُحَمَّدٌ عَنْ يَغْتَوِي عَنْ أَبِي حَبِيبَةَ رَضِيَ قَالَ : فِي صَحِيحِ آلِي
مِنْ أَمْرَاتِهِ ، ثُمَّ تَمَّتِ لِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَهُوَ مَرِيضٌ ، مَاتَ ، ثُمَّ مَاتَ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ ؛
لَمْ تَرِثْ »^(٢) ، وَدَاكَ لِأَنَّ التَّبَيُّنَ مُضَافَةً إِلَى إِبْلَاءِ الرُّوحِ ، وَقَدْ وَقَعَ ذَلِكَ فِي حَالِ
الصُّحَّةِ ، وَلَمْ يَوْجَدْ مِنَ الرُّوحِ فِي الْمَرَضِ شَيْءٌ آخَرُ مِنْ مُبَاشَرَةِ عِلَّةٍ ، أَوْ مُشْرَطٍ ،
فَلَا يَكُونُ قَارًا .

وَهَذِهِ فَرْعُ التَّغْلِيْقِ بِمَجِيءِ الرُّقْبِ ؛ لِأَنَّ الْمَوْلَى يُصِيرُ كَأَنَّهُ قَالَ إِنْ مَضَى

(١) بَطْنُ « الْمَسْطُوطِ » لِلشَّرْحِيِّ [١٦٥/١]

(٢) بَطْنُ « الْجَامِعِ الصَّغِيرِ » مَعَ شَرْحِهِ الدَّقِيقِ [ص ٢٢٧]

قَالَ: وَالطَّلَاقُ الَّذِي يَمْلِكُ فِيهِ [١٣٨ د.] الرَّجْعَةُ؛ تَرْتُّ بِهِ فِي جَمِيعِ الْوُجُوهِ
لَمَّا نَبَتْ أَنَّهُ لَا يُزِيلُ النِّكَاحَ حَتَّى يَجْلِيَ الْوُطْءُ فَكَانَ السَّبَبُ قَائِمًا.
قَالَ: وَكُلُّ مَا ذَكَرْنَا أَنَّهَا تَرْتُّ؛ إِنَّمَا تَرْتُّ إِذَا مَاتَتْ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ، وَقَدْ
بَيَّنَّا.

خَيْرُ عِلَّةٍ لِلنَّاسِ فِيهِ

أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَلَمْ أَقْرُبْ فِيهَا؛ فَأَسِرَ طَلَقُ تَطْلِيقَةٍ بَاشَةً.
وَقَدْ بَيَّنَّا أَنَّ التَّعْلِيقَ إِذَا كَانَ فِي الصَّحَةِ [٢٧٨ ط ٣] لَا تَرْتُّ؛ جِلَاقًا لِرُفْرِ؛ لِأَنَّ
الشَّرْطَ أَمْرٌ سَمَويٌّ، لَيْسَ لِلْعَدِ فِيهِ اخْتِيَارٌ، وَلَمْ يَوْجَدْ مِنَ الرُّوجِ فِي الْمَرَضِ شَيْءٌ
آخَرٌ، فَلَمْ يَكُنْ قَدْرًا، وَلَوْ كَانَ الْإِبْلَاءُ فِي الْمَرَضِ وَرِثَتْ، وَهَذَا ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّهُ تَصَدَّقَ
إِنِّي إِبْصَالِ حَقِّهَا فِي رَمَانٍ تَعْلُقُ حَقَّهَا بِمَالِهِ، فَكَانَ قَدْرًا.

قَوْلُهُ: (قَالَ: وَالطَّلَاقُ الَّذِي يَمْلِكُ فِيهِ الرَّجْعَةُ؛ تَرْتُّ بِهِ فِي جَمِيعِ الْوُجُوهِ)،
أَيُّ: قَالَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ»: إِنَّ فِي الطَّلَاقِ الرَّخِيعِيِّ لَهَا الْمِيرَاثُ فِي جَمِيعِ الصُّوَرِ؛
سِوَاءٍ نَجَزَ أَوْ عُلِقَ بِالْوُجُوهِ لِأَرْبَعَةِ الْمَذْكُورَةِ فِي اسْتِعْلَاقٍ؛ وَدَاكُ لِأَنَّ الطَّلَاقَ
الرَّخِيعِيَّ لَيْسَ بِقَاطِعٍ لِلنِّكَاحِ، فَلَا يَثْبُتُ بِهِ الرِّضَا بِالْعُدْوَانِ، وَلِهَذَا حَلَّ لَهُ الْوُطْءُ مَا
دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ، فَكَانَ لَهَا الْإِرْثُ أَيْضًا؛ لِقِيَامِ سَبَبِ الْإِرْثِ، وَهُوَ النِّكَاحُ حَكْمًا.
قَوْلُهُ: (وَكُلُّ مَا ذَكَرْنَا أَنَّهَا تَرْتُّ؛ إِنَّمَا تَرْتُّ إِذَا مَاتَتْ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ، وَقَدْ
بَيَّنَّا)، أَرَادَ بِهِ: مَا بَيَّنَّاهُ فِي أَوَّلِ الْبَابِ بِقَوْلِهِ: (وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي مَرَضٍ
مَوْتِهِ طَلَاقًا بَاشًا، مَاتَتْ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ؛ وَرِثَتْ، وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، فَلَا
مِيرَاثَ لَهَا)، وَتِمَامُ التَّفْصِيلِ اسْتَفْصِيئُهُ فِي ذَلِكَ الْمَوْضِعِ، وَيُنْتَظَرُ نَمُّهُ.

بَابُ الرَّجْعَةِ

إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً رَجْعِيَّةً، أَوْ تَطْلِيقَتَيْنِ؛ فَلَهُ أَنْ يَرَاكُمَا فِي عَدْنِهَا، رَضِيَ بِذلِكَ أَوْ لَمْ تَرْضَ؛ لِقَوْلِهِ ﷺ: «فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَقْرُوبٍ» [القرة: ١٢١]

بَابُ الرَّجْعَةِ

لَمَّا ذَكَرَ أَنْوَاعَ الطَّلَاقِ، وَذَكَرَ صَفَةَ مَوْقِعِهِ^(١) صَحَّةً وَمَرَضًا؛ شَرَعَ فِي بَيَانِ رَجْعَةِ لِبَسَاسَةٍ؛ لِأَنَّ الرَّجْعَةَ تَقْتَضِي سَابِقَةَ الطَّلَاقِ.

ثُمَّ الرَّجْعَةُ: مِنْ قَوْلِهِمْ: رَجَعَ يَرْجِعُ رَجْعًا وَرَجُوعًا، وَرَجَعْتُهُ إِلَى أَهْلِهِ؛ أَيْ: رَدَدْتُهُ إِلَيْهِمْ، وَيُقَالُ: لَيْلَى اللَّهِ مَرْجِعُكَ وَرُجُوعُكَ وَرُجْعَاكَ، وَرُثْمًا قَالُوا: رُجْعَاكَ، وَطَلَّقَ عَلَانٌ امْرَأَتَهُ طَلَاقًا يَمْلِكُ الرُّجْعَةَ وَالرَّجْعَةَ وَالرُّجْعَى. كَذَا قَالَ ابْنُ دُرَيْدٍ^(٢).

قَوْلُهُ: (إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً رَجْعِيَّةً، أَوْ تَطْلِيقَتَيْنِ، فَلَهُ أَنْ يَرَاكُمَا فِي عَدْنِهَا، رَضِيَ بِذلِكَ أَوْ لَمْ تَرْضَ)، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(٣).

ثُمَّ الْأَصْلُ فِي ثَبُوتِ الرَّجْعَةِ قَوْلُهُ تَعَالَى: «وَإِذَا تَفَقَّحَ لِبَنِيهِمْ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَقْرُوبٍ» [١٧٤/٢] أَوْ فَاكِرُهُنَّ بِمَقْرُوبٍ وَأَشْهَدُوا دَوَى عَدْلٍ بِكُمْ» [الحود: ١٠].

بَعْضِي: إِذَا بَلَغْنَ مُتَنَهِىَ عَدَّتِهِنَّ؛ فَأَنْتُمْ بِالْجِبَارِ؛ إِنْ شِئْتُمْ فَالرَّجْعَةُ وَالْإِمَّاكُ مِنْ عِبَرِ خِزَارٍ، وَإِنْ شِئْتُمْ فَاسْتَفْرَقَةُ مِنْ عِبَرِ حِرَارٍ.

وَقَوْلُهُ تَعَالَى: «وَقَوْلُهُنَّ الْحَقُّ مَرْدِيهِنَّ فِي دِينِكِ إِنْ أَرَدْنَا إِسْلَاحًا» [النساء: ٣٤].

وَقَعَ بِالْأَصْلِ «مَوْقِعُهُ» وَالْمَثَبُ مِنَ «الْعَدْنِ» وَ«الْعَدْنِ» وَ«الْعَدْنِ» وَ«الْعَدْنِ».

[١] يَنْظُرُ: «حَمْوَةُ اللَّغَةِ» لَأَسَ حَرِيد [٤٦١/١]

[٢] يَنْظُرُ: «مَحْصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص/١٥٩]

من غير فصل ، ولا بُدَّ من قيام العِدَّة ؛ لِأَنَّ الرُّجْعَةَ إِسْتِدَامَةُ الْمَلِكِ أَلَّا تَرَى أَنَّهُ
سَمِيَ إِمْسَاكًا وَهُوَ الْإِنْقَاءُ وَإِنَّمَا يَتَحَقَّقُ الْإِسْتِدَامَةُ فِي الْعِدَّةِ ؛ لِأَنَّهُ لَا مِلْكَ بَعْدَ
نُقْضَائِهَا .

❖ **طبيعة البيان** ❖

والدليل على أنها استدامة الملك: أَنَّ الْمَلِكَ لَوْ لَمْ يَكُنْ بَاقِيًا فِي الْعَدْوِ، لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يُطْلَقَهَا ثَانِيًا وَثَالِثًا.

يؤيده: مراجعتها بلا رضاها، ولأنه تعالى سَمَّى الرجعة: إِنْشَاكًا، وهو الإنشاء، بدليل عَطَبِ التَّسْرِيجِ والمِزَاجَةِ عَيْنِهِ، وهذا لأنَّ العَطْفَ يَقْنِصِي الْمُغَايِرَةَ، سَمَّ عَنِ عَدَمِ رَوَالِ الْمَلِكِ مَا دَامَتْ فِي الْعَذَّةِ، فَتَكُونُ الرَّجْعَةُ اسْتِيقَاءً وَاسْتِدَامَةً لِلْمَلِكِ لَا مَحَالَةَ.

فمن هذا عرفت أن الطلاق الرجعي في الحال مباح لإرواء الميثاق عند بقضاء العدة، وإرواء حل المحلّة عند استيعاد عديم الطلاق، وإنما لا يعتد رصاها، وكذا لا يعتد رصا الولي؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ كُنْهَنَّ﴾؛ مطلقاً عن قيد الرضا، ولقوله تعالى: ﴿وَيَقُولُ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾، فلو كان رصاها معتبراً (١٠١٢)؛ لم يكن البعل أحق بالرد؛ لأنها رثما لا نرضى بالرجعة؛ ولأن الرجعة وُضعت لاستدراك الروح حقّه من السكاح؛ لقوله تعالى: ﴿لَا تَذَرْنِي لَعَلَّ اللَّهُ يُخْرِجَنِي﴾ (إطلاق ١). فلا يشترط رصا المرأة والولي كالنفس في الإيلاء.

قوله. (من غير فضل)، يعني: أن الضم لم يفصل بين رِصا الحرافة وعديده؛

(١) وقع بالأصل «معتبر» والمشتق من الف، واو، ع، هـ، واو، واء، ويصح لرفع على كونه حرفاً
بمعنى «أرصد»، وحمزة المسد أو البحر مصبوغة حركه كسرة، كما يصح النصب أيضاً مع حذف
الف بوزن النصب، كما هو لغة ربيعة، فإنهم يحدفون ألف نون المصوب تحذف وحطاً. وثمة
ووضلاً - ينظر: «همع الهوامع» للسيوطي [٤٢٧/٣].

وَالرَّجْعَةُ أَنْ يَقُولَ رَاجَعْتُكَ، أَوْ رَجَعْتُ امْرَأَتِي، وَهَذَا صَرِيحٌ فِي
الرَّجْعَةِ وَلَا خِلَافَ فِيهِ بَيْنَ الْأُمَّةِ.

قَالَ: أَوْ بَطَّأَهَا، أَوْ يُقْبِلُهَا، أَوْ يَلْمِسُهَا بِشَهْوَةٍ، أَوْ يَنْظُرُ إِلَى فَرْجِهَا بِشَهْوَةٍ،
وهذا عندنا.

عَلَامَةُ السَّيْلِ

بَلْ أَتَتْ الرَّجْعَةُ مطلقاً.

قوله: (وَالرَّجْعَةُ أَنْ يَقُولَ رَاجَعْتُكَ، أَوْ رَاجَعْتُ امْرَأَتِي)، هذا لفظُ
الْقُدُورِيِّ^(١)، وَلَا خِلَافَ فِيهِ لِأَحَدٍ؛ لِأَنَّ الرَّجْعَةَ بِالْقَوْلِ تَصِحُّ بِالْإِجْمَاعِ.

قوله: (قَالَ: أَوْ بَطَّأَهَا، أَوْ يُقْبِلُهَا، أَوْ يَلْمِسُهَا بِشَهْوَةٍ، أَوْ يَنْظُرُ إِلَى فَرْجِهَا
بِشَهْوَةٍ)، أَيِ قَالَ الْقُدُورِيُّ^(٢)، وَهُوَ عَطَفٌ عَلَى قَوْلِهِ: (أَنْ يَقُولَ).

اعْلَمْ: أَنَّ الطَّلَاقَ الرَّخِيعِيَّ - وَهُوَ الطَّلَاقُ الْوَاقِعُ بِصَرِيحِ الطَّلَاقِ بَعْدَ الدُّخُولِ
عِزِّ مَقْرُوبٍ بِالثَّلَاثِ فِي الْحَرَةِ، وَبِالْثَّنِي فِي الْأَمَةِ، وَلَا بِالْعَوَصِ، وَغَيْرِ مَوْصُوفٍ
بِالتَّشْبِيهِ، وَلَا بِالشَّدَةِ، وَالْوَاقِعُ بِأَحَدٍ ثَلَاثَةِ أَلْفَاظٍ مِنَ الْكَلِمَاتِ، وَهِيَ قَوْلُهُ: أَتَتْ
وَاحِدَةً، وَاعْتَذِي، وَاسْتَرْنِي رَجِمْتُ -: لَا يُحَرِّمُ الْوَطْءَ عِنْدَنَا، وَيُحَرِّمُهُ عِنْدَ
الشَّافِعِيِّ فِي الرَّجْعَةِ^(٣).

لَهُ: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَقَوْلُهُنَّ أَخَوُ بَرَذِهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾ [النِّسَاءُ: ٢٢٨].

بَيَانُهُ: أَنَّ الرَّدَّ إِعَادَةٌ إِلَى الْحَالَةِ الْأُولَى، وَهِيَ تَقْتَضِي زَوَالَ السَّكَاحِ لَا مُحَالَةَ.

فَعُلِمَ: أَنَّ الطَّلَاقَ الرَّخِيعِيَّ مُرَبِّلٌ لِلنِّكَاحِ مُحَرَّمٌ لِلْوَطْءِ؛ وَلِأَنَّ الْإِصْلَاحَ لَا

(١) ينظر: «مختصر القدوري»، ص/١٥٩.

(٢) ينظر: «مختصر القدوري»، ص/١٥٩.

(٣) قَالَ إِمَامُ الْحَرَمِيِّ «الطَّلَاقُ الرَّخِيعِيُّ عِنْدَنَا يُحَرِّمُ الْوَطْءَ، وَجَمِيعَ لَاسْتِمْنَاعَاتٍ مِنَ اللَّعْسِ وَالنَّظَرِ،
وَهِيَ فِي النِّكَاحِ كَبَائِدُ» ينظر «نهاية المطالب في درية المذهب» للإمام الحرميين [٣٤١/١٤]

وقال الشافعي رحمته الله: لَا تَصِحُّ الرَّجْعَةُ إِلَّا بِالْقَوْلِ مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ
الرَّجْعَةَ بِمَنْزِلَةِ إِبْتِدَاءِ النِّكَاحِ حَتَّى يَحْرُمَ وَطُؤُهَا.

﴿مُجَابَةُ السَّأَلِ﴾

يَكُونُ إِلَّا بَعْدَ تَمَكُّنِ الْفَسَادِ، وَذَلِكَ بِحُرْمَةِ الْوُطْءِ يَدُلُّ عَلَيْهِ الْأَحْكَامُ، وَهِيَ أَنَّهُ لَا
يَحِلُّ لَهُ الْخُلُوءُ مَعَهَا، وَالْمَسَافَرَةُ بِهَا، وَلَوْ جَاءَتْ بِوَلَدٍ لِسِتْنَيْنِ؛ يَثْبُتُ النَّبُ وَلَا
يَصِيرُ مُرَاجِعًا، وَيُجْعَلُ الْعُلُوقُ مِنْ قَبْلِ الطَّلَاقِ، وَلَوْ كَانَ يَحِلُّ الْوُطْءُ؛ لَاسْتَدَّ
الْعُلُوقُ إِلَى أَقْرَبِ الْأَوْقَاتِ، وَهُوَ سِتَّةُ أَشْهُرٍ.

ولما. قوله تعالى: ﴿وَعَوْلَتُهُ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [النساء: ٢٢٨]، سَمَّاهُمْ بُعُولَةً،
وَالْعُلُ: هُوَ الرُّوجُ، فَدَلَّ عَلَى بَقَاءِ [٣١: ٢٨١ م] الزَّوْجِيَّةِ، فَلَمَّا بَقِيَ الرُّوجِيَّةُ؛ كَانَ
الْوُطْءُ حَلَالًا؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ حَافِظُونَ ۖ﴾ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ
[المؤمنون ٥ - ٦]، وَلَأنَّ اللَّهَ تَعَالَى سَمَّى الرَّجْعَةَ إِمْسَاكًا، وَحَقِيقَةُ الْإِمْسَاكِ بِالْفِعْلِ،
فَكَانَ لَهُ [١٠: ٤٠] الرَّجْعَةُ بِالْفِعْلِ؛ وَلَأنَّ النِّكَاحَ بَعْدَ الطَّلَاقِ الرَّجْعِيُّ قَائِمٌ مِنْ كُلِّ
وَجْهِ؛ بِدَلِيلٍ أَنَّهُ يَمْلِكُ مُرَاجَعَتَهَا بِإِذْنِ رِضَايَا؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَعَوْلَتُهُ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾
[النساء: ٢٢٨]، فَلَوْ كَانَ النِّكَاحُ زَانِلًا مِنْ وَجْهِ، أَوْ مِنْ كُلِّ وَجْهِ؛ لَمْ يَمْلِكْ مُرَاجَعَتَهَا
بِإِذْنِ رِضَايَا، فَلَمَّا كَانَ النِّكَاحُ قَائِمًا مِنْ كُلِّ وَجْهِ حَلَّ وَطُؤُهَا قَبْلَ الرَّجْعَةِ؛ لِقَوْلِهِ
تَعَالَى: ﴿إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ﴾.

يَدُلُّ عَلَيْهِ: الْأَحْكَامُ، وَهِيَ صِحَّةُ الظَّهَارِ وَالْإِبْلَاءِ وَالنِّكَاحِ وَتَوَارُثُهُمَا، وَمِلْكُ
الْإِعْتِيَاظِ بِالْحَلْعِ، فَلَوْ لَمْ يَكُنِ الْمِلْكُ بَاقِيًا لَمْ يَمْلِكِ الْإِعْتِيَاظُ، وَلِهَذَا لَوْ طَلَّقَهَا
فِي الْعِدَّةِ بَصَحَّ، فَلَوْ كَانَ مِلْكُ النِّكَاحِ زَانِلًا؛ لَمْ يَمْلِكِ الطَّلَاقُ ثَانِيًا؛ لِأَنَّ الْمُرَالَ
لَا يُرَالُ؛ وَلَأنَّ الرَّجْعَةَ اسْتِدَامَةُ الْمِلْكِ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ﴾، وَدَلَالَةُ
الْاسْتِدَامَةِ كَمَا تَكُونُ بِالْقَوْلِ تَكُونُ بِالْفِعْلِ؛ لِأَنَّ دَلَالَةَ الْاسْتِدَامَةِ إِنَّمَا تَكُونُ بِالْفِعْلِ
الْمَحْتَصِرِ بِالنِّكَاحِ، وَهَذِهِ الْأَفْعَالُ - أَغْنَى - الْوُطْءَ وَالْقِتْلَةَ وَالطَّرَ إِلَى الْفَرْجِ بِشَهْوَةٍ -

في غاية البعد

محتصة بالنكاح في الحرّة، حتّى لا تحل هذه الأشياء إلّا إذا وُجد لنكاح، فكانت دلائل على تبيّخ النكاح.

بخلاف ما إذا لم يكن عن شهوة، حيث لا تحتص بالنكاح، فلم تكن دلائل على سدامة المنك، ألا ترى أنّ لرحل محلّ له أن يقتل أمّه وبنّته من غير شهوة، ويحلّ انظر إلى الفرج من غير شهوة، كنظر انقبالة^(١)، والطبيب، والشاهد، والحافصة^(٢).

والجواب عما ذكر الشافعي فنقول: سلّمنا أن الرّدّ إعدّة إلى الحالة الأولى، لكن لا نسلم أن تلك الحالة منك اشكاح؛ بل المراد منه: أنّها لا تبيّن بعد الرجعة؛ إذ انقضت مدّة العدّة، كما إذا انقضت تلك المدّة قبل الطلاق.

والمراد [٢٨٠/٣] من الإضلاح: إصلاح ما بينهم وبينهنّ من الخلاف الواقع، والإحسان إليهنّ في الرجعة من غير صبرٍ في تطويل العدّة، فلم يدن على حرمة الوطء.

ولا نسلم أن لحلوة لا تحلّ معها؛ إذا كان من قصده الرجعة، وكذا المسافرة منها تحلّ؛ إذا كان يقصد الرجعة، وإنّما لا تثبت المراجعة إذا جاءت بالولد لستين للشك، لأنّه إن كان العلوق قبل الطلاق؛ لا تثبت رجعة، وإن كان بعده تثبت، فلا تثبت بالشك؛ لأنّ اطلاق الرجعيّ محرّم للوطء، ولهذا لو رآه احتمال العلوق قبل الطلاق؛ بأن جاءت بأولاد أكثر من سنتين؛ يثبت النسب.

(١) القابلة. هي المرأة تساعد لحامل عند الولادة يقال فليت القابلة الولد، إذا تنقه عند ولادته من بطن أمه يطر. المعجم لغة العربية المعاصرة [٣/١٧٦٩ مادة قل]

(٢) الحافضة هي الحانة يطر الصالح في اللغة للخومري [٣/١٠٦٤ مادة حفص].

وبصير فمراحعاً

فإن قلت: قوله تعالى: ﴿لِحَقِّ رِذْهِنَّ﴾، فيه إشارة إلى أن لغير الروح في رجعة حق، لأن الأحق: أفعَلُ التفصيل، يقتضي الاشتراك في أصل العمل بين مُفَضَّل والمُنْفَضَّل عليه. فإذا كان لغير الروح حق، فلا يجوز أن يُراجِعَهَا بلا رِصْد، لأن لحق وإن قل يَنْصَحُ الإنطال.

قلت: هذا السؤال مَقْطَعٌ؛ لأن الرجعة تصح بلا رِصْد المرأة بالإجماع، ولا نسلم أن أفعَلُ التفصيل يقتضي الاشتراك لا معاملة؛ لأنه يحيي لزيادة مُطْلَقَةٍ، كما في قولهم: التاقص^(١) والأشخ^(٢) أعذلا بني مزوان، وفذ أرادوا: العادليين.

فإن قلت: الرجعة فتح الطلاق، وعذ الثبيي: متى كانت فسخاً لم يفتح في رِصْد، لا أن عدم رِصْدها دل على أن السكاح قائم.

قلت: لا نسلم أن الطلاق يقتل المنع، وحكم الطلاق: روال القيد ومقوِّطُ نكح، والساقط والرائل مُتْلَاسِي^(٣)، والمُتْلَاسِي لا يقتل المنع؛ لأن المنع يرد على قائم.

على أنا نقول: لو كانت فسخاً للطلاق، لم يستقض من عدد الطلاق شيء، فيستص بالإجماع، فعلم أنها ليست بمنع.

(١) التاقص هو زيد بن أسد بن عبد السمك، ثقب سمك لأنه قد شحف بعض أقطاب بني مروان ورفعه إلى القدر المُشْتَقَق. ملك حمزة أشهر وأبهر حكمه ح. في حاشية (٤٤). و(٤٥). و(٤٦).
(٢) الأشخ هو عمرو بن عبد العزيز بن مروان ثقب سمك شخه لأنه من رِصْد دة حكمه ح. في حاشية (٤٤). و(٤٥). و(٤٦).

(٣) مفسر بن ربات أبا في لاسم المرفوع - عبد البرق وخصي - به صححه. حكمه حاشية في حاشية عن المرفوع بعرضه، حيث سجد له. وقد وجدوه في حاشية. وثبت حكمه في حاشية.

وعبدنا هو استدامة النكاح على ما يتيّاه وستقرّره إن شاء الله تعالى والفعل قد يقع دلالة على الاستدامة؛ كما في إسقاط الخيار والدلالة فعل يختص

في حاشية البهار

قوله: (هو استدامة النكاح على ما يتيّاه)، ذكر [٢٨١/٣] الضمير الراجع إلى الرجعة بالذكر، وإن كان حقه التأنيث [٤١١/١]، على تأويل الرجوع، وتذكير المؤنث على التأويل سائغ، كما في قوله: (١)

وَلَا أَزْضَنَ أَبْقَلَ إِنْقَالَهٗ (٢)

أي: ولا مكان، وأراد بقوله: (مَا يَتِيَّاهُ): قوله: (أَلَا تَرَى أَنَّهُ سُمِّيَ إِمْسَاكًا). قوله: (وستقرّره إن شاء الله تعالى)، أي: في آخر هذا الباب عند قوله (والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء) في بيان الدليل.

قوله: (والفعل قد تقع دلالة على الاستدامة؛ كما في إسقاط الخيار).

بيانه: أنه إذا بع أمته على أنه بالخيار ثلاثة أيام، ثم وطئها في مدة الخيار، يكون الوطء دلالة على استدامة الملك، فيسقط الخيار، فكذلك في الطلاق الرجعي بدل الوطء على استدامة الملك، بل أزلّى؛ لأنّ هناك يحتاج إلى قسح السبب المزيل وهو البيع، وهه لا يحتاج إلى قسح السبب المزيل وهو الطلاق؛ لأنّه لا يقبل لقسح، فدل بطريق الأزلّى على الاستدامة، وإجماع: وجود السبب المزيل (٣).

(١) القائل: هو عامر بن جريس الطائي بظرف «الكامل» للمرد [٢٠٧/٢]

ومراد المؤلف من الشاهد جواز تذكير المؤنث؛ إذا كان يؤولن يقتضي ذلك؛ حيث أخر الشاعر عن: «الأزهر» وهي مؤنث ١- «أقبل» وهو مدكر، وأنت استعمل المذكور؛ لكونه قصد الموضع والتمكان وبحوينا بظرف: «لحفظ» لايس جنبي [٤١٤/٢].

(٢) هذا عجز بيت، يصف فيه قنله سحابةً راصاً مخبئة؛ لكثرة ما بها من الغيث، وحذرة:

فَسَلَا مَرْسَةً وَدَقَّتْ وَدَقَّتْهَا

(٣) جاء في حاشية [م] «الطلاق الرجعي سبب روال لمنك عند انقضاء المدة، على ما مر بيانه».

بِالنِّكَاحِ وَهَذِهِ الْأَفَاعِيلُ تَخْتَصُّ بِهِ خُصُوصًا فِي حَقِّ الْحُرَّةِ، بِخِلَافِ الْمَرْءِ
وَالنَّظَرِ بِغَيْرِ شَهْوَةٍ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَحِلُّ بِدُونِ النِّكَاحِ كَمَا فِي الْقَابِلَةِ وَالطَّبِيبِ
وغيرِهِمَا وَالنَّظَرُ إِلَى غَيْرِ الْفَرْجِ قَدْ يَقَعُ بَيْنَ الْمُسَاكِينِ وَالرُّوجِ يَسَاكُنُهَا فِي
الْعِدَّةِ فَلَوْ كَانَتْ رَجْعَةً يُطَلَّقُهَا، فَتُطَوَّلُ الْعِدَّةُ عَلَيْهَا.

غاية البيان

قوله: (وَهَذِهِ الْأَفَاعِيلُ تَخْتَصُّ بِهِ)، أي: بالنِّكَاحِ.

وَأَرَادَ بِالْأَفَاعِيلِ: النَّظَرَ إِلَى الْفَرْجِ الدَّاحِلِ بِشَهْوَةٍ، وَالتَّقْبِيلَ بِشَهْوَةٍ، وَالْمَرْءَ
بِشَهْوَةٍ.

وَأَمَّا قَيْدُ بَقَوْلِهِ: (خُصُوصًا فِي الْحُرَّةِ)؛ احْتِرَازًا عَنِ الْأَمَةِ؛ لِأَنَّ فِي الْحُرَّةِ
لَا تَحِلُّ هَذِهِ الْأَفَاعِيلُ بِإِلَّا ثُبُوتِ نِكَاحٍ، فَكَانَتْ مُخْتَصَّةً بِالنِّكَاحِ؛ فَدَلَّتْ عَلَى
اسْتِدَامَةِ ذَلِكَ النِّكَاحِ، بِخِلَافِ الْأَمَةِ؛ فَإِنَّ هَذِهِ الْأَفَاعِيلَ تَحِلُّ فِيهَا بِمِلْكِ الْمُتَعَةِ،
وَمِلْكِ الْيَمِينِ أَيْضًا.

قوله: (فَلَوْ كَانَتْ رَجْعَةً يُطَلَّقُهَا؛ فَتُطَوَّلُ الْعِدَّةُ عَلَيْهَا)، بِمَعْنَى: لَوْ كَانَتْ هَذِهِ
الْأَفَاعِيلُ عَنْ غَيْرِ شَهْوَةٍ رَجْعَةً؛ لَرَمَتْ تَطْوِيلَ الْعِدَّةِ، فَلَا يَجُوزُ.

بَيَانُهُ: أَنَّ مَجَرَّدَ النَّظَرِ لَوْ كَانَ رَجْعَةً مِنَ الرُّوجِ، وَهُوَ يُسَاكُنُهَا فِي الْعِدَّةِ؛
لَوَقَعَتْ الرَّجْعَةُ بِإِلَّا قَصْدٍ مِنْهُ إِلَى الرَّجْعَةِ، ثُمَّ يُطَلَّقُهَا؛ لِأَنَّهُ لَا يُرِيدُهَا؛ لِلْخُلْفِ
الْوَاقِعِ، فَيَلْزِمُ تَطْوِيلُ الْعِدَّةِ، وَفِيهِ ضَرَرٌ بِالْمَرْأَةِ، فَلَا يَجُوزُ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَلْتَعَنَّ
أَجَلَهُنَّ قَائِمَتَهُنَّ يَمْعَرُونَ أَوْ سَرَحَهُنَّ [٢٣٨: ٢٣٩] يَمْعَرُونَ وَلَا تُنْسِكُوهُنَّ ضَرَارًا
لِنَعْتَدُوا﴾ [البقرة: ٢٣٨].

وَأَعْلَمُ: أَنَّ تَقْبِيلَ الرَّجُلِ، وَمَثَ إِيَّاهَا عَنْ شَهْوَةٍ، وَنَظَرَهُ إِلَى فَرجِهَا عَنْ
شَهْوَةٍ؛ يُوَجِّبُ الرَّجْعَةَ بِاتِّفَاقِ أَصْحَابِنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ.

﴿قوله عليه السلام﴾

أما إذا قُتِلَتِ المرأةُ شهوةً، أو لمسته، أو نظرت إلى فرجه بشهوة؛ قال شمس الأئمة استرخيي عليه السلام في «المبسوط»: «لَتَبْتُ لِرَجْعَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، وَلَا تَبْتُ عِنْدَ أَبِي يُونُسَ؛ لِأَنَّ هَذَا الْعَمَلُ مِنَ الزَّوْجِ دَلِيلُ اسْتِبْقَاءِ الْمَلِكِ، وَلَيْسَ لَهَا» ولايةُ اسْتِبْقَاءِ امْلِكِ، فَلَا يَكُونُ فِعْلُهَا بِهِ رَجْعَةً، وَهَذَا يَقُولَانِ: فِعْلُهَا بِهِ كَفِعْلِهِ بِهَا، فَإِنَّ الْجِلَّ مَشْرُكٌ بَيْنَهُمَا.

وبهذا تَبْتُ لِمُصَاهَرَةٍ بِفِعْلِهَا هَذِهِ الْأَشْيَاءُ، فَكَذَلِكَ الرَّجْعَةُ، وَفَرَّقَ أَبُو يُونُسَ فِي ظَاهِرِ الرُّوَابِ بَيْنَ هَذَا وَبَيْنَ مَسْأَلَةِ الْحَيَارِ؛ فَقَالَ: الْأَمَةُ إِذَا فَعَلَتْ ذَلِكَ بِالْبَائِعِ فِي مَدَّةِ الْحَيَارِ يَكُونُ فَسْخًا لِبَيْعٍ، وَهِيَ لَا يَكُونُ رَجْعَةً مِنْهَا؛ لِأَنَّ إِسْقَاطَ الْحَيَارِ قَدْ يَكُونُ بِفِعْلِهَا، كَمَا إِذَا حَسَتْ عَلَى نَفْسِهَا، أَوْ قَتَلَتْ نَفْسَهَا، وَالرَّجْعَةُ لَا تَكُونُ بِفِعْلِهَا قَطُّ.

وَرَوَى يَشْرُ الْمَرْيَسِيُّ عَنْ أَبِي يُونُسَ: التَّوْبَةُ بَيْنَ الْفَضْلَيْنِ وَقَالَ: لَا يَسْقُطُ الْحَيَارُ هَالِكًا بِفِعْلِهَا، وَمُحَمَّدٌ يُفَرِّقُ فَيَقُولُ هَالِكًا لَا يَسْقُطُ الْحَيَارُ بِفِعْلِهَا، لِمَا فِيهِ مِنْ فَسْخِ الْبَيْعِ إِنْ كَانَ الْحَيَارُ لِبَائِعٍ، وَإِثْبَاتِ الْمَلِكِ إِنْ كَانَ الْحَيَارُ لِلْمُسْتَرِي، وَلَيْسَ إِلَيْهَا ذَلِكَ، وَهِيَ لَيْسَ فِي الرَّجْعَةِ فَسْخُ السَّبَبِ، وَلَا إِثْبَاتُ الْمَلِكِ، وَلَكِنْ إِنَّمَا تَبْتُ الرَّجْعَةَ بِفِعْلِهَا إِذَا أَقَرَّ الزَّوْجُ أَنَّهَا فَعَلَتْ ذَلِكَ بِالشَّهْوَةِ، بَأَمَّا إِذَا ادَّعَتْ هِيَ وَأَنْكَرَ الزَّوْجُ؛ لَا تَبْتُ الرَّجْعَةَ، وَكَذَلِكَ إِنْ شَهِدَ الشَّاهِدَانِ أَنَّهَا فَعَلَتْ ذَلِكَ بِالشَّهْوَةِ؛ لِأَنَّ الشُّهُودَ لَا يَفْرَمُونَ ذَلِكَ إِلَّا بِقَوْلِهَا، وَقَوْلُهَا عَيْرٌ مَقُولٌ إِذَا أَنْكَرَهُ الزَّوْجُ»^(١).

[٤٤١١] وَقَالَ فِي «الزِّيَادَاتِ»: «لَوْ نَظَرَ إِلَى مَوْضِعِ الْجِمَاعِ مِنْ دُبُرِهَا بِشَهْوَةٍ؛

(١) وَقَعَ بِالْأَصْلِ، «وَالْمَشْتُ مِنْ أَفَدَ، وَوَاحٍ، وَوَامٍ وَوَارٍ». وَهُوَ الْمَوَافِقُ لِمَا فِي «الْمَبْسُوطِ».

(٢) يَنْظُرُ «الْمَبْسُوطُ» لَشَرْحِي [٢٢/٦]

قال ويُسْتَحَبُّ أَنْ يُشْهَدَ عَلَى الرَّجْعَةِ شَاهِدَيْنِ، وَإِنْ لَمْ يُشْهَدْ، صَحَّتِ الرَّجْعَةُ.

وقال الشافعي رحمه الله: فِي أَحَدِ قَوْلَيْهِ لَا تَصِحُّ وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ: لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِمَّنْ﴾ [النساء ١٢] وَالْأَمْرُ لِلْإِجَابِ وَلَنَا: إِطْلَاقُ التَّصَوُّصِ عَنْ قَبْلِ الْإِشْهَادِ، وَلِإِنَّهُ اسْتِدَامَةُ لِلنِّكَاحِ وَالشَّهَادَةُ لَيْسَتْ شَرْطًا فِيهِ فِي حَالَةِ الْبَقَاءِ كَمَا فِي الصَّيِّءِ فِي الْإِبْلَاءِ.....

في حاشية السيد

لَمْ يَصِرْ مُرَاجِعًا؛ لِأَنَّ الرَّجْعَةَ إِنَّمَا تُثَبِّتُ توكيدًا لِلحِلِّ [٢٨٢/٢] فِي الْفِعْلِ الَّذِي قَضَاهُ، وَهَذَا الْفِعْلُ حَرَامٌ. ذَكَرَهُ فِي بَابِ إِبْتِْيَانِ الْمَرْأَةِ فِي غَيْرِ الْفَرْجِ ١.

قوله- (قال) وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُشْهَدَ عَلَى الرَّجْعَةِ شَاهِدَيْنِ، وَإِنْ لَمْ يُشْهَدْ، صَحَّتِ الرَّجْعَةُ، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(١).

وعند الشافعي: لَا تَجُوزُ الرَّجْعَةُ بِدُونِ الْإِشْهَادِ، وَهُوَ أَحَدُ قَوْلَيْهِ^(٢)، وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ^(٣) وَأَحْمَدَ، وَفِي رِوَايَةٍ أُخْرَى عَنْ أَحْمَدَ: نَحْوُ الرَّجْعَةِ بِلا شَهَادَةٍ^(٤).
وَصُورَةُ الْإِشْهَادِ: أَنْ يَقُولَ لاثْنَيْنِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ: «أَشْهَدَا أَنِّي قَدْ رَاجَعْتُ امْرَأَتِي».

(١) حاشية «م» «قال في «الرياد» «ولو نظر إلى دير امرأة شهوة لم يحرم عليه أنها وسهها، ومن نظر إلى دير امرأة قد طلقها لم يكن رجعة، وإن قال لامرأته ديرك طلق، لم ينظر، وإن قال ديرك طلق، طلقت، وإن قال لأمة ديرك حر، لم يحرم، وإن قال ديرك حر، عتقت، وإن أنى رجل رجلاً في ذبره لم يحرم عنه أمه وسه» إلى هذا لفظ محمد في أصل «الرياد»
(٢) ينظر «مختصر القدوري» [ص ١٥٩]

(٣) قال النووي: «لا يشترط الإشهاد على الرجعة على لأشهر» ينظر «روضة الطالبين» [٢١٦/٨]
(٤) المشهور في مذهب مالك هو استحباب الإشهاد دون وجوبه ينظر «المواهب الفقهية» لابن حزم [ص ١٥٥]، و«الكافي في فقه أهل المدينة» لابن عبد البر [٦١٧/٢]، و«شرح الكبير» حاشية المدسوقي [٢٢٤/٢].

(٥) وهو التلصص، كما قال الفرغاذي، ينظر «الإيضاح في معرفة الراجح من خلاف» لشمس الدين [١٥٢/٩]، و«الروض المربع» للشهرستاني [ص ٥٨٦]

عنه ليدان

لَهُمْ: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَإِذَا بَلَغَ الْأَجَلُ مَا كُتِبَ لَهُمُ يَمْتَرُونَ أَوْ قَارِئُوهُمْ يَمْتَرُونَ
وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مَعَكُمْ﴾ (طلاق: ٢)، وَالْأَمْرُ لِلْوَجُوبِ

وَلَنَا: أَنَّ النُّصُوصَ الْمُثَبِّتَةَ لِرَجْعَةِ مُطْلَقَةٍ عَنْ قَيْدِ الْإِشْهَادِ، فَتَحْرِي عَلَى
إِطْلَاقِهَا، أَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ﴾. فَلَمُرَادُ مَه: النَّذْبُ لَا الْوَجُوبُ؛
لِدَلِيلَيْنِ:

الْأَوَّلُ: أَنَّ سَائِرَ النُّصُوصِ مُطْلَقٌ، وَهَذَا لَوْ دَنَّ عَلَى الْوَجُوبِ يَلْزِمُ انْتِعَاضُ
وَالْتِدَاعُ، وَالتَّعَارُضُ خِلَافُ الْأَصْلِ، فَيُحْمَلُ عَلَى النَّذْبِ تَوْفِيقًا بَيْنَ الْمُطْلَقِ
وَالْمُقَيَّدِ، وَلَا يَجُوزُ حَمْلُ الْمُطْلَقِ عَلَى الْمُقَيَّدِ عَدْنَا؛ لِئَلَّا يَلْزَمَ بَطْلَانُ صَحَةِ
الْإِطْلَاقِ؛ بَلْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَحْرِي عَلَى سُنَّتِهِ.

وَالثَّانِي: أَنَّ الْإِشْهَادَ مَقْرُونٌ بِالْمُعَارَقَةِ وَالرَّجْعَةِ جَمِيعًا، ثُمَّ الْإِشْهَادُ عَدُّ
الْمُعَارَقَةِ مُسْتَحَبٌّ بِالْإِجْمَاعِ، فَلَا يَجُوزُ أَنْ يُرَادَ بِهِ الْوُجُوبُ عِنْدَ الرَّجْعَةِ؛ لِلزُّومِ
خَرَقِ الْإِجْمَاعِ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الْعُلَمَاءَ اخْتَلَعُوا فِي مُوجِبِ الْأَمْرِ:

فَقَالَ بَعْضُهُمْ بِالْوَجُوبِ. وَبَعْضُهُمْ بِالنَّذْبِ وَبَعْضُهُمْ بِالْإِبَاحَةِ، إِلَى غَيْرِ
ذَلِكَ، وَلَمْ يَقُلْ أَحَدٌ مِنْهُمْ: إِنَّ مُوجِبَ الْوُجُوبِ وَالنَّذْبِ جَمِيعًا، فَكَانَ مِنْهُمْ إِجْمَاعًا
عَلَى أَنَّ إِرَادَةَ الْأَمْرَيْنِ جَمِيعًا - أَغْنَى: الْوَجُوبَ وَالنَّذْبَ - لَا يَجُوزُ.

وَلِأَنَّ الرَّجْعَةَ اسْتِدَامَةُ النِّكَاحِ؛ بِدَلِيلِ ﴿فَأَمْسِكُوهُمْ﴾، وَصَحَةِ الرَّجْعَةِ بِلَا
رِضَاهَا، وَالْإِشْهَادُ لَيْسَ بِشَرْطٍ فِي النِّكَاحِ حَالَةَ الْبَقَاءِ، كَمَا فِي النَّبِيِّ فِي الْإِبْلَاءِ،
فَتَصَحُّ الرَّجْعَةُ بِلَا إِشْهَادٍ؛ إِلَّا إِنَّهُ يُسْتَحَبُّ اخْتِيَاطًا؛ كَيْلَا يَكُونَ [٢٨٢ ٣] لَتَجَاوِزُ
كَالْإِشْهَادِ فِي الْبَيْعِ، قَالَ تَعَالَى: ﴿وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ (سورة: ٢٨٢).

قَالَ شَمْسُ الْأَنْعَمَةِ السَّرَخْسِيُّ: «هَذَا عَجِيبٌ مِنْ مَذْهَبِ مَالِكٍ؛ فَإِنَّهُ لَا يَجْعَلُ

إلا أنها تُستحبُّ لِرِبَادَةِ الْإِحْبَاطِ؛ كَيْلَا يَجْرِيَ التَّكَاثُرُ فِيهَا وَمَا تَلَاهُ مَحْمُولٌ عَلَيْهِ إِلَّا تَرَى أَنَّهُ قَرَنَهَا بِالْمُقَارَقَةِ وَهُوَ فِيهَا مُسْتَحَبٌّ، وَبُنْتَحَبُّ أَنْ يُعْلَمَهَا، كَيْلَا تَنْفَعُ فِي الْمَغْصَبَةِ.

غاية الويل

لِإِسْهَادِ عَلَى النِّكَاحِ شَرْطًا، وَيَجْعَلُ الْإِسْهَادَ عَلَى الرَّجْعَةِ شَرْطًا^(١).

قَوْلُهُ: (فِيهِ)، أَي: فِي النِّكَاحِ.

قَوْلُهُ: (إِلَّا أَنَّهُ تُسْتَحَبُّ) اسْتِثْنَاءٌ مِنْ قَوْلِهِ: (وَالشَّهَادَةُ لِبَيْتِ شَرْطًا فِيهِ).

قَوْلُهُ: (بِهَا)، أَي: فِي الرَّجْعَةِ. (وَمَا تَلَاَهُ)، أَي: مَا تَلَاَهُ الشَّافِعِيُّ، وَهُوَ قَوْلُهُ نَعَالِي: ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِمَّنْكُمْ﴾.

(مَحْمُولٌ عَلَيْهِ)، أَي: عَلَى الْإِسْتِحْبَابِ. (قَرَنَهَا بِالْمُقَارَقَةِ)، أَي: قَرَنَ الرَّجْعَةَ بِالْمُقَارَقَةِ.

(وَهُوَ فِيهَا مُسْتَحَبٌّ)، أَي: الْإِسْهَادُ فِي الْمُقَارَقَةِ مُسْتَحَبٌّ، فَكَذَا فِي الرَّجْعَةِ، وَقَدْ مَرَّ تَحْقِيقُهُ.

قَوْلُهُ: (وَبُنْتَحَبُّ أَنْ يُعْلَمَهَا، كَيْلَا تَنْفَعُ فِي الْمَغْصَبَةِ)، أَي: يُسْتَحَبُّ أَنْ يُعْلَمَ الرَّحْلُ الْمَرْأَةُ الرَّجْعَةَ؛ كَيْلَا تَنْفَعُ الْمَرْأَةُ فِي الْمَغْصَبَةِ؛ وَدَاكِ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا لَمْ تَعْلَمْ الرَّجْعَةَ؛ رَتَمًا تَتَرَوَّحُ بَعْدَ انْقِصَاءِ مَدَّةِ الْعِدَّةِ رَحْلًا آخَرَ؛ سَاءَ عَلَى الطَّلَاقِ التَّنَقُّصُ، فَتَنْفَعُ فِي الْحَرَامِ.

قَالَ فِي «شرح الطحاوي»: «قِيلَ بَابُ صَرِيحِ الطَّلَاقِ». «الرَّجْعَةُ عَلَى صَرِيحِ شَيْءٍ وَبِذَعْنٍ، فَالْشَّيْءُ: هُوَ أَنْ يُرَاحِقَهَا بِالْقَوْلِ، وَيُشْهَدُ عَلَى رَجْعَتِهَا وَيُعْلَمَهَا، وَلَوْ

(١) مَعْنَى أَنَّ الْمَشْهُورَ فِي مَلْعَبِ مَالِكٍ هُوَ اسْتِحْبَابُ الْإِسْهَادِ دُونَ وَجْهِهِ

(٢) يَنْظُرُ: «الْمَبْرُوطُ» لِلرَّخِيقَةِ [١٩/٦]

وإذا انقضت العدة فقال قد كنت راجعها في العدة، فصدقته، فهي رجعة، وإن كذبت، فالقول قولها؛ لأنه أخبر عما لا يملك إنشاؤه في الحال فكان متهما إلا أن بالتصديق ترتفع التهمة ولا يمين عليها عند أبي حنيفة رحمه الله وهي مسألة الاستخلاف في الأشياء السنة

عنه لسان

راجعها بالقول ولم يشهد، أو أشهد ولم يعينها كان مخالفا للسنة^(١).

وقال الحاكم الشهيد: وإذا كنتها اطلاق [٤١١، ط] ثم راجعها وكتمها لرجعة، فهي امرأته؛ غير أنه قد أساء فيما صرح، وإنما قال: أساء؛ لتترك لاستخباب، وهو الإشهاد وإعلام^(٢).

قوله: (وإذا انقضت العدة فقال، قد كنت راجعها في لعدة، فصدقته؛ فهي رجعة، وإن كذبت، فالقول قولها)، وهذه مسألة القدوري^(٣).

وإنما كان القول قولها إذا كذبت، لأن الرجل أخبر عما لا يملكه في الحال؛ لأنها مقصية العدة، فكان متهما في دعوى الرجعة، إلا إذا صدقته، فحينئذ تثبت لرجعة؛ لارتفاع التهمة [٢٨٣/٣] بالتصديق، وهذا كالوكيل، إذا قال بعد العزل قد كنت بعت؛ حيث لا يقبل قوله، بل يكون القول قول الموكل؛ إلا إذا صدقه لموكل.

بخلاف ما إذا قال في العدة: قد كنت راجعك أمس، فأنكرته المرأة؛ حيث يكون القول قوله؛ (لأنه أخبر عما يملك إنشاء في الحال)، فإذا لم تثبت الرجعة في أمس؛ يصير كأنه راجع في الحال.

(١) ينظر: «شرح مختصر الطحاوي» للأسيحاوي [٣١٧].

(٢) ينظر: «الكافي للحاكم» الشهيد [٥٧٥].

(٣) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٩].

وقد مر في كتاب النكاح .

وإذا قال الروح: «قد راجعتك» ، فقالت مبيبة له: «قد انقضت عدتي» ،
لم تصح الرجعة عند أبي حنيفة عليه السلام .

عنه الميراث

قوله: (وَلَا يَمِينُ عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) ، بناءً على أن النكول بذل عنه ،
والبذل لا يجري في الرجعة .

وعندهما النكول إقرار فيه شهة ، ويجري الإقرار فيها .

قوله: (وقد مر في كتاب النكاح) ، لم يبين هذه المسألة في كتاب النكاح ،
بل قال في مسألة دعوى السكوت على البكر: (فَلَا يَمِينُ عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ،
وَمِنْ مَسْأَلَةِ الْإِسْتِخْلَافِ فِي الْأَشْيَاءِ الثَّنَاءِ) ^(١) . ثم قال: (وَسَتَأْتِيكَ فِي الدَّعْوَى) .
ومثل هذا لا يقال: مر ؛ لأنه لو لم يكن ثمة للرجعة أثر ولا عتير ^(٢) .

فإن قلت: إذا ادعت انقضاء العدة تُستخلف ، فإذا نكلت ، كان له أن
يراجعها .

قلنا: ذلك استخلاف في العدة ، فإذا نكلت بقيت العدة ، وهي محل الرجعة ،
وهذا استخلاف في نفس الرجعة .

قوله: (وإذا قال الروح: «قد راجعتك» ، فقالت مبيبة له: «قد انقضت
عدتي» ؛ لم تصح الرجعة عند أبي حنيفة عليه السلام) ^(٣)

(١) ولا عليها العتير ، وهي إحدى مسائل الاستخلاف السبعة ، قال في «الصحح» : قد تقدم أن
الموى على قولهما بغير «المبوط» [٢٣١٦] ، «دائع الصانع» [١٨٥٣] . «الاحمر»
[١٤٨٣] ، «الاحمر» [٥١٢] ، «الصحح والرحح» [٣٤٦] ، «الكاتب في شرح
الكتاب» [٥٥/٣] .

(٢) العتير نكر ، وهو إجماع العتير السبعة . كذا جاء في حاشية «ع» ، و«م» و«ر» .

(٣) قال الأستاذاني: «والصحح قول أبي حنيفة - عليه السلام - ، قال في «الصحح» : وعنده المحرم» .

وَقَالَا: نَصَحَ الرَّجْعَةُ؛ لِأَنَّهَا صَادَفَتِ الْعِدَّةَ إِذْ هِيَ بَاقِيَةٌ ظَاهِرًا إِلَى أَنْ تَخِيرَ وَقَدْ سَبَقَتْهُ الرَّجْعَةُ وَلِهَذَا لَوْ قَالَ لَهَا طَلَّقْتُكَ فَقَالَتْ مُجِيبَةً لَهُ قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي يَفْعُ الطَّلَاقُ وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رحمته أَنَّهَا صَادَفَتْ حَالَةَ الْإِنْقِضَاءِ؛ لِأَنَّهَا أَمِيسَةٌ فِي الْأَخْبَارِ عَنْ الْإِنْقِضَاءِ فَإِذَا أُخْبِرَتْ ذَلِكَ عَلَى سَبْقِ الْإِنْقِضَاءِ وَأَقْرَبُ أَحْوَالِهِ حَالُ قَوْلِ الرَّوْحِ

﴿ غَايَةُ الْبَيَانِ ﴾

وَقَالَا: نَصَحَ الرَّجْعَةُ، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ ^(١).

رَجْعُهُ قَوْلُهُمَا: أَنَّ رَجْعَةَ الزَّوْجِ صَادَفَتْ زَمَانَ الْعِدَّةِ؛ لِأَنَّهَا بَاقِيَةٌ ظَاهِرًا، عَمَلًا بِاسْتِصْحَابِ الْحَالِ، وَلِرَجْعَةٍ فِي الْعِدَّةِ صَحِيحَةٌ، فَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ، وَتَسْقُطُ الْعِدَّةُ لِثَبُوتِ الرَّجْعَةِ، ثُمَّ إِبْخَارُهَا بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ لَا يَصِحُّ؛ لِسُقُوطِهَا أَصْلًا، كَمَا إِذَا سَكَنْتُ سَاعَةً ثُمَّ أُخْبِرْتُ بِالْإِنْقِضَاءِ؛ حَيْثُ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهَا بِالْإِتِّفَاقِ؛ وَلِأَنَّهَا مَتَّهِمَةٌ فِي الْإِبْخَارِ بِالْإِنْقِضَاءِ بَعْدَ رَجْعَةِ الزَّوْجِ، وَفَوَلَّ الْمَتَّهِمُ مُرَدُّوهُ، كَالْوَكِيلِ إِذَا مَالَ كَسَتْ يَفُتُّ [٣/٢٨٣ ح ٢] بَعْدَ عَزْلِ الْمُوَكَّلِ.

وَوَحْيُهُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته: أَنَّ الرَّجْعَةَ صَادَفَتْ رَمَانَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، فَلَا تَصِحُّ الرَّجْعَةُ رَمَانَ الْإِنْقِضَاءِ ^(٢).

بَيَانُهُ: أَنَّ السَّاءَ أَمِيسَاتٌ فِي الْإِبْخَارِ عَمَّا فِي أَرْحَامِهِنَّ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهَا أَنْ يَكُنَّ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، فَتُصَدَّقُ فِي قَوْلِهَا: انْقَضَتْ عِدَّتِي، وَإِحْصَاؤُهَا بِالْإِنْقِضَاءِ بَدَلٌ عَلَى سَبْقِ الْإِنْقِضَاءِ؛ لِأَنَّهُ وَقَعَ بِفِعْلِ مَا صِي، فَيَسْتُ

= وَاسْمُهُ وَغَيْرُهُمَا، انْظُرْ: «لِمَبْطُوط» [٦/٢٤]، «لِحَوْمَةِ لَبِرة» [٢/٥١]، «رَادِ الْعَفْهَامَةِ» [١/١٥٤]، «لَا حِدَارَ» [٣/١٩١]، «سَبِيلِ الْحَقَائِقِ» [٢/٢٥٢]، «تَصْحِيحُ وَالتَّرْجِيحُ» [٣/٢٤٦]، «الْبَابُ فِي شَرْحِ الْكِتَابِ» [٣/٥٥].

(١) يَنْظُرْ: «مَخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص/١٥٩].

(٢) هِيَ - أَيْ: «رَمَانَ» - «رَمَانَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ».

الانقيصاء مُقَارَنًا بِقَوْلِ الرَّجُلِ: رَاجِعْتُكَ، أَوْ سَابِقًا، فَإِنَّمَا مَا كَانَ تَقَعُ الرُّحْمَةُ بَعْدَ
الانقيصاءِ. فَلَا يَصِحُّ، بِخِلَافِ مَا إِذَا سَكَنَتْ سَاعَةً ثُمَّ أُخْبِرَتْ؛ حَيْثُ صَارَتْ
مُتَّهَمَةً، فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهَا.

أَوْ نَقُولُ: أَقْرَبُ أَحْوَالِ الْإِقْبَاءِ يَكُونُ زَمَانُ الْكُوتِ، وَذَلِكَ الزَّمَانُ بَعْدَ
الرَّجْعَةِ لَا مَحَالَةَ، بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ تَسْكُتْ سَاعَةً؛ حَيْثُ يُضَافُ الْإِقْبَاءُ إِلَى
أَقْرَبِ الْأَحْوَالِ، وَهُوَ زَمَانُ قَوْلِهِ: رَاجِعْتُكَ، فَافْتَرَقَا، وَخِلَافِ الْوَكِيلِ؛ لِأَنَّهُ مِنْهُمْ؛
لِأَنَّهُ أَحْزَرَ عَمَّا لَا يَمْلِكُ إِنْشَاءً فِي الْحَالِ.

ثم القول قولها عند أبي حنيفة مع اليمين، نص عليه الكرخي في [١٠١] «مختصر»^(١)، وبه صرح في «شرح أبي نصر»^(٢)، و«خلاصة الفتاوى»^(٣)، و«الفتاوى الوئوالية»^(٤)؛ لأنها يكرها تبدل الامتناع من الانتقال من مرل الزوج، وهذا المعنى يصح بذه.

وأورد الشيخ أبو نصر سؤالاً وجواباً فقال: فإن قيل: إذا نكَلْتُ، صَحَّتِ
الرجعة، والرجعة لا يصحُّ بدلها.

(١) وعبارته هناك «وإن قال لها «راحمتك»، فقال محبة به «لقد انقضت عدتي»، فالقول هو بها مع
بعبه عند أبي حنيفة «ينظر «مختصر الكرخي» مع شرح القنوري» [٢ في ٤٠ مخطوط مكتة
كوبرلي جامع أحمد باشا تركيا/ (رقم الحفظ: ٩٤)].

(٢) رماض أبو نصر كلام القنوري المعاصي، وأثره واستدله بطر الشرح مختصر قنوري، لأبي نصر الأفعم [٦٢، ٢ / محفوظ مكة - قصر الله أمدي - تركيا (رقم الحفظ ٨٠٠)]

(٣) وعارضة هاك «ولو قال لها راحمك، فالب محنة له قد لمصت عني» فاعول قولها مع اليميس .
ولا تت ابرحة عبد أبي حبيبة «سطر فحلاصه امتاوي» لاحتار امس الحاري [و ١١٩
مخطوط مكة ولز الدين امدى - تركي (رقم المخطوط ١١٣٥)]

(١) ينظر: «الفتاوى المؤلفة بحياة» [٩٠/٢]

ومسألة الطلاق على الحلاف ولو كنت على الاتفاق فالطلاق يقع بإقراره

﴿عبد الله بن مسعود﴾

قيل للرجعة لا تثبت بكونها. وإنما تثبت بكونها العدة، وبذلك الروح الرجعة من طريق الحكم لا سبيل لها، كما يقول: إن التثبيت بالبراش عند شهادة امرأة واحد بالولادة. وإن لم يثبت التثبيت بشهادتها، ثم إنما تصدق للمرأة في انقضاء العدة [٢٠، ٢١، ٢٢] إذا كانت العدة تحتمل ذلك، وإلا فلا^(١)، وبه صرح الطحاوي في «مختصره»^(٢)، وقد عرفت ذلك في «المظومة» في قوله:

إذا أقسرت بانقضاء العدة * بالخيط فالشهران أدنى مدة
وبعسر ذلك في آخر (فضل فيما تحل به المطلقة).

قوله: (ومسألة الطلاق على الحلاف).

قال شمس الأنعة استرخسي^(٣) في «شرح الكافي»: «ولم يذكر في الكتاب - يعني: لم يذكر الحاكم الشهيد في «مختصر الكافي» - إذا قال: طلقك، فقالت: محنة له، قد انقضت عدتي» ثم قال: «قيل: هو على الحلاف، ولا يقع الطلاق عند أبي حنيفة، كما لو قال: أب طالق مع بقضاء عدتي».

ثم قال: «والأصح أنه يقع: لإقرار الزوج بالوفوع، كما لو قال بعد انقضاء العدة: كنت صفتها في العدة؛ كان مصدقاً في ذلك، بخلاف الرجعة»^(٤)، وذلك لأن إخباره بالطلاق بعد العدة ليس فيه تهمة، بخلاف إخباره بالرجعة بعد الانقضاء؛ فإن فيه تهمة، لأنه تصرف عن حق العبر.

(١) بطر: ١٢٠٦ / ج مختصر شعوري، أبي نصر الأقطع ١٢١٢ / محضوط مكتبة بصر الله أمدي - تركيا، (رقم المحضوط: ٨٠٠)

(٢) بطر: «مختصر الطحاوي» [ص/٢٠٦]

(٣) بطر: «المبسوط» للشيخين [٢٤/٦]

بَعْدَ الْإِنْقِضَاءِ وَالْمُرَاجَعَةِ لَا تَثْبُتُ بِهِ.

وَإِذَا قَالَ زَوْجُ الْأَمَةِ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا: قَدْ كُنْتُ رَاجِعْتُهَا، وَصَدَقَهُ الْمَوْلَى، وَكَذَّبَتْهُ الْأَمَةُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله وَقَالَا: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمَوْلَى؛

غاية البيان

قوله: (المراجعة لا تثبت به)، أي: بالإقرار بعد الانقضاء.

قوله: (وَإِذَا قَالَ زَوْجُ الْأَمَةِ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا: قَدْ كُنْتُ رَاجِعْتُهَا، وَصَدَقَهُ الْمَوْلَى، وَكَذَّبَتْهُ الْأَمَةُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمته الله)^(١).

وَقَالَا: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمَوْلَى، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(٢)، وَقَوْلُ زُفَرٍ كَقَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ. كَذَا فِي «شرح الأقطع»^(٣).

وجه قولهما: أَنَّ هَذَا اخْتِلَافٌ فِي الْحَقِيقَةِ فِي مِلْكِ بُضْعِ الْأَمَةِ؛ لِأَنَّهُ إِنْ صَحَّتِ الرَّجْعَةُ تَكُونُ مَنَافِعُ الْبُضْعِ لِلزَّوْجِ، وَإِنْ لَمْ تَصَحَّ يَكُونُ مَنَافِعُ الْبُضْعِ لِلْمَوْلَى؛ لَكِنَّ الْبُضْعَ فِي الْأَصْلِ مَمْلُوكُ الْمَوْلَى، فإِقْرَارُهُ بِالتَّرْوِيجِ عَلَى الْأَمَةِ صَحِيحٌ، فَكَذَا إِقْرَارُهُ بِالرَّجْعَةِ؛ لِأَنَّ التَّمْلِكَ يَفْعُ عَلَى الْمَوْلَى.

ووجه قول أبي حنيفة رحمته الله: أَنَّ صَحَّةَ الرَّجْعَةِ مُبْنِيَّةٌ عَلَى قِيَامِ الْعِدَّةِ، [٢٨٤/٣ م] فَتَنِي الْعِدَّةُ الْقَوْلُ قَوْلُهَا؛ لِأَنَّهَا أَمِينَةٌ فِي الْإِخْبَارِ بِبَقَاءِ عِدَّتِهَا وَانْقِضَائِهَا،

(١) الصحيح قول الإمام، ومثني عنه المحوي والسمي وغيرهما انظر: «رد الفقهاء» [ق/١٥٤]، «الاخير» [١٤٨/٣]، «لجوهرة السيرة» [٥١/٢]، «التصحيح والترحيع» [ص ٣٤٦]، «الكتاب في شرح الكتاب» [٥٥/٣].

(٢) جاء في حاشية «غ» «بل هذه المسألة في مسائل الجامع لصغير»! كذا قال! ولم نجده هناك، وهي عند لقنؤري كما حرم المؤلف، بئر «مختصر القدوري» [ص ١٥٩].

(٣) بئر «شرح مختصر القدوري» لأبي نصر الأقطع [٦٢/٢] مخطوط مكتبة فيصل الله أمدي - تركيا (رقم الحفظ: ٨٠٠).

لأن بضعها مملوك له فقد أقر بما هو خالص حقه للزوج فشابه الإقرار عليها
بالنكاح وهو يقول: حكم الرجعة يُستتي على العدة والقول في العدة قولها فكذا
فيما يُستتي عليها ولو كان على القلب فعندهما القول قول المولى وكذا عنده

في غاية البيان

فكدا في الرجعة؛ لأنها مبيّة عنه^(١).

وقولهما: إن التّمكّ يقع على المولى، قلنا: نعم؛ لكن في الأصل، وكلاهما
في أن الرجعة تُبتنى على قيام العدة، وحال قيام العدة: لا ملك للمولى في البضع
ولا تصرف؛ فلا يُعتبر قوله؛ فيكون القول قولها.

أما إذا صدقته الأمة وكذبه المولى؛ يكون القول قول المولى، ولا تثبت
الرجعة بالاتفاق، على ما هو الصحيح من الرواية عن أبي حنيفة رحمته الله

أما عندهما: فظاهر؛ لأنّ منافع بُضعها مملوكة للمولى، والزوج متهم في
الرجعة؛ لأنها متقصية العدة، فلا تثبت الرجعة بلا تصديق المولى، وكذا عند أبي
حنيفة؛ لأنّ منافع بُضعها في الحال خاصة حق المولى؛ لكونها متقصية العدة،
فلا يُقبّل قول الأمة على مؤلاها في إبطال حقه، بخلاف الصورة الأولى؛ حيث لا
يلزم نعمة إضمار حق المولى؛ لأنّ المولى لما صدّق الزوج [١١٢، ١١٣] في الرجعة؛
كان مقراً بقيام العدة عند وُحود الرجعة، ولا ملك للمولى حال قيام العدة، فلا
يُعتبر قوله؛ فظهر الفرق.

قوله: (مملوك له)، أي: للمولى عليها، أي: على الأمة، والإقرار على الأمة
بالنكاح؛ بأن قال: «زوّجت أمتي من فلان»؛ حيث يكون القول قوله.

قوله: (وهو يقول)، الصمير راجع إلى أبي حنيفة.

قوله: (ولو كان على القلب)، أي: لو كان لأمر أو الحلاف على القلب؛

(١) أي: على قيام العدة. كذا جاء في حاشية: «ع»، «و»، «و».

فِي الصَّحِيحِ ؛ لِأَنَّهَا مَنْقُضِيَّةُ الْعِدَّةِ فِي الْحَالِ وَقَدْ ظَهَرَ مِنْكَ الْمُتَعَةُ لِلْمَوْلَى فَلَا
بِقَبْلِ قَوْلِهَا فِي إِبْطَالِهِ ، بِخِلَافِ الْوَجْهِ الْأَوَّلِ ؛ لِأَنَّ الْمَوْلَى بِالتَّصْدِيقِ فِي الرَّجْعَةِ
مُتَرَبِّعٌ بِقِيَامِ الْعِدَّةِ عِنْدَهَا وَلَا يَظْهَرُ مِنْكَ مَعَ الْعِدَّةِ .

وَإِنْ قَالَتْ قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي وَقَالَ الزَّوْجُ وَالْمَوْلَى لَمْ تَنْقُضْ عِدَّتَكَ
فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا ؛ لِأَنَّهَا أَمِينَةٌ فِي ذَلِكَ إِذْ هِيَ الْعَالِمَةُ بِهِ .

وَإِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ مِنَ الْخَبِضَةِ الثَّالِثَةِ لِعَشْرَةِ أَيَّامٍ ؛ انْقَطَعَتِ الرَّجْعَةُ وَإِنْ لَمْ
تُغْتَسِلْ ، وَإِنْ انْقَطَعَ لِأَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ أَيَّامٍ ؛ لَمْ تَنْقُطْ حَتَّى تَغْتَسِلَ ، أَوْ يَمْضِيَ
عَلَيْهَا وَقْتُ صَلَاةٍ ؛ لِأَنَّ الْخَبِضَ لَا مَزِيدَ لَهُ عَلَى الْعَشْرَةِ فَيُجَرِّدُ الْإِنْقِطَاعَ

عَلَيْهَا صَلَاةً

بِأَنَّ صِدْقَتَهُ الْأَمَّةُ ، وَكَذَبُهُ الْمَوْلَى ، وَقَدْ مَرَّ تَحْقِيقُهُ .

قَوْلُهُ : (وَكَذَا عِنْدَهُ فِي الصَّحِيحِ) ، أَيِ : الْقَوْلُ قَوْلُ الْمَوْلَى أَيْضًا عِنْدَ أَبِي
حَنِيفَةَ فِي الصَّحِيحِ مِنَ الرَّوَايَةِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ .

قَوْلُهُ : (فَلَا يَقْبَلُ قَوْلُهَا فِي إِبْطَالِهِ) ، أَيِ : قَوْلُ الْأَمَةِ فِي إِبْطَالِ مِنْكَ الْمُتَعَةُ .

قَوْلُهُ : (عِنْدَهَا) . الصَّمِيرُ رَاحِعٌ إِلَى [٢٨٥/٣] : (الرَّجْعَةُ) ، يَعْنِي : حَالُ
الرَّجْعَةِ (مِنْكَ) ، أَيِ : مِنْكَ الْمَوْلَى .

قَوْلُهُ : (فِي ذَلِكَ) ، أَيِ : فِي قَوْلِهَا : قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي .

قَوْلُهُ : (إِذْ هِيَ الْعَالِمَةُ بِهِ) ، أَيِ : بِالْإِقْصَاءِ ، وَهُوَ تَعْلِيلٌ لِكُوبِهَا أَمِينَةً ، فَيُقْبَلُ
قَوْلُهَا : انْقَضَتْ عِدَّتِي ، لَا قَوْلُ الزَّوْجِ وَالْمَوْلَى ؛ لَمْ تَنْقُضْ .

قَوْلُهُ : (وَإِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ مِنَ الْخَبِضَةِ الثَّالِثَةِ لِعَشْرَةِ أَيَّامٍ ؛ انْقَطَعَتِ الرَّجْعَةُ وَإِنْ
لَمْ تَغْتَسِلْ ، وَإِنْ انْقَطَعَ لِأَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ أَيَّامٍ ؛ لَمْ تَنْقُطْ حَتَّى تَغْتَسِلَ ، أَوْ يَمْضِيَ
عَلَيْهَا وَقْتُ صَلَاةٍ) .

عبد الله بن عبد الله

وهديه من مسائل القدوري^(١).

قال أبو بكر الزاري في شرحه لـ «مختصر الطحاوي» - في باب العدة -: «قد روى عن عمر، وعلي، وعبد الله - في آخرين من الصحابة -: اعتار الغسل بين الحيضة الثالثة»^(٢).

اعلم: أن انقطاع الرجعة معلق بانقضاء العدة، وانقضاء العدة معلق بالخروج عن الحيضة الثالثة، والخروج عن الحيضة الثالثة معلق بشرط حصول الطهارة، ف فيما إذا كان أيام حيضها عنراً تحصل الطهارة بمجرد الانقطاع؛ لأن الحيض لا يحتمل الزيادة على العشرة، فلما حصلت الطهارة انقطعت الرجعة.

بحلاف ما إذا كان أيام حيضها أقل من عشرة؛ حيث لا تنقطع الرجعة ما لم تغتسل، أو ينضي عليها وقت أدنى الصلوات إليها، وذلك لأن الدم يحتمل المعاودة، فلا يثبت حكم الطهارة إلا بغتسال، أو ينضي وقت صلاة؛ لأن الصلاة لما صارت ديناً عليها بذهاب الوقت؛ ثبت عليها حكم الطهارة؛ فحكم بالطهارة حينئذ.

وعند زفر: لا تنقطع الرجعة بمضي الوقت؛ إذا أخرت الغسل. كذا أورده شمس الأنعم السرخسي رحمه الله في «المبوط»^(٣)، لاحتimal معاودة الدم، قلنا: نعم؛ لكن لما ثبت عليها حكم من خواص أحكام الطهارة (٢٠٥٠ ط ٢)؛ تقوى جهة الانقطاع، فصار كالاغتسال.

قال محمد رحمه الله: أرأيت لو أخرت العسل شهراً، طمناً في أن يراجعها الروح،

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٩]

(٢) ينظر: «شرح مختصر الطحاوي» للجصاص [٢٣٢/٥]

(٣) ينظر: «المبوط» للسرخسي [٢٣١/٦].

حَرَجَتْ مِنَ الْخَيْضِ فَانْقَضَتْ الْعِدَّةُ وَانْقَطَعَتْ الرَّجْعَةُ وَفِيمَا دُونَ الْعَشْرَةِ
 ١٠- | يُحْتَمَلُ عَوْدُ الدَّمِ فَلَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَنْتَضِدَّ الانْقِطَاعُ بِحَقِيقَةِ الْاِعْتِسَالِ أَوْ
 لِمُرُومِ حُكْمٍ مِنْ أَحْكَامِ الطَّاهِرَاتِ بِمُصِيبِ وَقْتِ الصَّلَاةِ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَتْ
 كِتَابَةً ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَوَقَّعُ فِي حَقِّهَا أَمَارَةٌ زَائِدَةٌ فَانْتَفَى بِالْاِنْقِطَاعِ .

﴿ مِنْهُ لَسَانٌ ﴾

كَانَ تَتَنَّى الرِّجْعَةَ إِلَى هَذِهِ الْمَدَّةِ ؟ فَهَذَا قَبِيحٌ .

قُلْتُ : وَلِقَائِلِ أَنْ يَقُولَ : إِنَّمَا لَا تَتَنَّى الرَّجْعَةَ إِلَى تِلْكَ الْمَدَّةِ ؛ لِعَدَمِ احْتِمَالِ
 دَمِ الْحَيْضِ إِلَى تِلْكَ الْعَايَةِ ، بِخِلَافِ مَا دُونَ الْعَشْرَةِ ؛ فَلَا يَرِدُ هَذَا عَلَى زَكَّرِ رَجْعَهُ
 اللَّهُ تَعَالَى .

قَوْلُهُ : (فَلَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَنْتَضِدَّ الْاِنْقِطَاعُ) ، أَيِ : يَتَقَوَّى .

قال أبو جعفر الطَّحَاوِيُّ فِي «مختصره» : «ولو كانتِ الرُّوحَةُ نصرانيَّةً ؛
 حَرَجَتْ مِنَ الْعِدَّةِ بِانْقِطَاعِ الدَّمِ عَنْهَا ، وَدَلِيلُ أَنَّهَا لَيْسَ عَلَيْهَا غَسْلٌ ، فَهِيَ بِمَنْزِلَةِ
 الْمُسْلِمَةِ إِذَا اِعْتَسَلَتْ » (١) .

قَوْلُهُ : (بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَتْ كِتَابِيَّةً) ، يَعْنِي : إِذَا كَانَتْ الرُّوحَةُ | ١١٣ |
 كِتَابِيَّةً ، فَطَلَّقَهَا رَوْحُهَا طَلَاً قَارِحِيًّا ، فَانْقَطَعَ دَمُهَا مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ ، فِيمَا إِذَا كَانَ
 أَتَمُّهَا أَقَلَّ مِنْ عَشْرَةٍ ؛ يُحْكَمُ بِانْقِطَاعِ الرَّجْعَةِ بِمَحَرَّدِ انْقِطَاعِ الدَّمِ ، وَلَا يُوقَفُ حُكْمُ
 انْقِطَاعِ الرَّجْعَةِ إِلَى الْاِعْتِسَالِ ، أَوْ مُصِيبِ وَقْتِ صَلَاةٍ ؛ لِأَنَّ الْكَمَّازَ عَيْرُ مُحَاطِطِينَ
 بِالْأَشْرَافِ عِنْدَنَا ، وَإِنَّمَا تُؤْمَرُ بِالطَّهَارَةِ اسْتِحْبَابًا لَا وَجُوبًا ، كَمَا فِي الْمَجْنُونَةِ .

قَوْلُهُ : (لَا يَتَوَقَّعُ فِي حَقِّهَا أَمَارَةٌ زَائِدَةٌ) .

النُّوْقُوعُ : عَارَةٌ عَنِ اِنْتِظَارِ وَقُوعِ أَمْرٍ ، وَالْأَمَارَةُ بِمَعْنَى الْعَلَامَةِ ، قَالَ (٢) :

(١) يَطْبُر «مختصر الطحاوي» | ص ٣٠٥ | طبعه دار الإيمان لمصر

(٢) القائل غير معروف في «اللسان العرب» لابن منظور | ٢٢٤ | منه لمر ، و«تهذيب اللغة» =

وَتَنْقَطِعُ إِذَا تَيَمَّمَتْ وَصَلَّتْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ عليهما السلام وهذا استحسان
وقال محمد عليه السلام إِذَا تَيَمَّمْتَ انْقَطَعَتْ وهذا قياسٌ

﴿قوله أبي عبيد﴾

إِذَا طَلَعَتْ شَمْسُ النَّهَارِ فَإِنَّهَا **✽** أَمَارَةٌ تُسَلِّمِي عَلَيَّ فَسَلِّمِي
أَنَشَدَهُ أَبُو عُبَيْدٍ عليه السلام (١).

قوله: (وَتَنْقَطِعُ إِذَا تَيَمَّمَتْ وَصَلَّتْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ عليهما السلام).

اعلم. أَنَّ الْمُعْتَدَّةَ إِذَا انْقَطَعَ دُمُهَا لِأَمَلٍ مِنْ عَشْرَةِ أَيَّامٍ فَنِيَمَّمَتْ ؛ لَا تَنْقَطِعُ
الرَّحِمَةُ بِمَحْرَدِ التَّيَمُّمِ ؛ حَتَّى تُصَلِّيَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ .

وقال محمد، وزُفَرٌ، وَالشَّافِعِيُّ (٢)؛ تَنْقَطِعُ بِمَحْرَدِ التَّيَمُّمِ . كَذَا ذَكَرَ علاءُ
الدِّينِ الْعَالِمُ فِي «طَرِيقَةِ الْخِلَافِ» (٣).

وقولُهما استحسانٌ، وقولُ محمدٍ قياسٌ [٢٨٦/٣ م] ، كَذَا ذَكَرَ الْحَاكِمُ الْحَلِيلُ
فِي «الْكَافِي» ، وَشَمْسُ لَأُثَمَّةٍ فِي «شَرْحِهِ» (٤).

وَأَجْمَعُوا أَنَّهُ لَا يَحِلُّ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ بِزَوْجٍ آخَرَ ؛ مَا لَمْ تُصَلِّ بِدَلَّتِ التَّيَمُّمُ ، أَوْ
يَمْصِي عَلَيْهَا وَقْتُ صَلَاةٍ أَدْنَى أَصْلَوَاتِهَا مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَى الْإِعْتِسَابِ ، وَلَوْ اغْتَسَلَتْ
يُسْوَرِ الْحِمَارِ (٥) ؛ تَطْلُبُ رُخْعَتَهَا بِنَفْسِ الْإِعْتِسَالِ بِالِاتِّفَاقِ ، وَلَا يَحِلُّ لِرُوحِهَا أَنْ

= للأزهري [١٥ / ٢١٠ مادة أمر] ، والمعجم ديوان الأدب «لغاري» [١٨٢/٤] .

ومراد المؤلف من الشاهد الاستدلال به على كون الأماره هي العلامة

(١) في «عرب الحديث» لأبي عبيد [٦٤/٤] . «أنشأ الكسائي» وذكره .

(٢) ينظر «مهاج الطائين» [ص/٢٥٣] ، و«روضة لطالين» لسوي [٣٦٧، ٣٦٦، ٨] .

(٣) ينظر: «طريقة الخلاف» للعلاء السمرقندي [ص/١٣٦] .

(٤) ينظر: «المبوط» للبرغيني [٢٨/٦] .

(٥) مسائل سُورِ الْحِمَارِ مذكورة في «الکافي» ، للحاكم الجليل ، وغيره ، كذا: «شرح الطحاوي» كذا

جاء في حاشية: «ع» ، و«م» و«ر» .

غاية البيان

بقرنها، يعني: إذا كانَ لَمْ يُطْلَقْهَا، ولا يجوزُ لها أن تزوجَ بزَوْجٍ آخَرَ، ولا تُصليَ بذلكَ الغُسلِ ما لَمْ تَتَيَمَّمْ.

وجهُ قولِ مُحَمَّدٍ عليه السلام: أَنَّ التَّيَمُّمَ يُسْتَبَاحٌ بِهِ مَا يُسْتَبَاحُ بِالْعُغْلِ، مثلُ أداءِ الصلاةِ، وجِلِّ قراءةِ القرآنِ، ومَسِّ المصحفِ، ودحولِ المسجدِ، ثمَّ بمجرّدِ الاغتسالِ تنقطعُ الرجعةُ، فكذا بمجرّدِ التَّيَمُّمِ؛ لأنَّه قائمٌ مقامه عندَ عدمِ الماءِ، وحُكْمُ سقوطِ الرجعةِ يُشْتَقَى عَلَى الاحتياطِ، ولهذا إذا اغتسلتِ بِشَوْرِ الجَمَارِ، تنقطعُ الرَّجْعَةُ احتياطًا، معَ أَنَّها لا يَجُزُّ لها أداءُ الصَّلَاةِ، وهُنَا فِي صورةِ التَّيَمُّمِ يَجُزُّ أداءُ الصَّلَاةِ، فَبِالطَّرِيقِ الْأَوَّلِيِّ أَنَّ تَنْقَطِعَ الرَّجْعَةُ.

ولَهُمَا: أَنَّ انقطاعَ الرجعةِ مَعْنَى بَانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، وَاِنْقِضَاءُ الْعِدَّةِ مَعْلُوقٌ بِالْخُرُوجِ عَنِ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ بِثُبُوتِ الطَّهَارَةِ، وَالتَّيَمُّمُ لَيْسَ بِطَهَارَةٍ رَافِعَةٍ لِلْحَدَثِ؛ [بَلْ هُوَ مُبِيحٌ لِلصَّلَاةِ]^(١)، بِدَلِيلِ أَنَّ الْمُتَيَمِّمَ إِذَا رَأَى الْمَاءَ فِي خِلَالِ صَلَاتِهِ؛ تَبَطَّلَ صَلَاتُهُ، وَمَعْدُومٌ أَنَّ رُؤْيَا الْمَاءِ لَيْسَتْ بِحَدَثٍ، فَلَوْ كَانَ الْحَدَثُ السَّابِقُ مَرْتَبِعًا بِالتَّيَمُّمِ؛ لَمْ تَبَطَّلْ صَلَاتُهُ بِرُؤْيَا الْمَاءِ.

فَلَمَّا لَمْ تَحْصَلِ الطَّهَارَةُ بِمَجَرَّدِ التَّيَمُّمِ؛ لَمْ تَنْقَطِعِ الرَّجْعَةُ؛ إِلَّا أَنَّ الشَّرْعَ جَعَلَ التَّيَمُّمَ طَهَارَةً حُكْمًا، وَلَمْ يَجْعَلْ أَثَرَ الْحَدَثِ طَاهِرًا إِلَى وجودِ الماءِ، وَذَلِكَ لَا يَدُلُّ عَلَى ارْتِفَاعِ حَدَثٍ أَصْلًا؛ إِلَّا تَرَى أَنَّهَا إِذَا مَضَى عَلَيْهَا وَقْتُ صَلَاةٍ؛ يَثْبُتُ حُكْمُ الطَّاهِرَاتِ؛ وَلَكِنْ لَا تَثْبُتُ الطَّهَارَةُ حَقِيقَةً، وَلِهَذَا يَجِبُ عَلَيْهَا الْعُغْلُ.

[٢/٢٨٦/٣] وكذا إذا انقطعَ دُمُها بعشرةِ أَيَّامٍ؛ يَثْبُتُ حُكْمُ الطَّاهِرَاتِ؛ وَلَكِنْ لَا تَثْبُتُ الطَّهَارَةُ حَقِيقَةً، بِدَلِيلِ وَجوبِ الغُسلِ، وكذا التَّيَمُّمُ لَا تَثْبُتُ بِهِ الطَّهَارَةُ

(١) ما بين المعقوفين زيادة من: «ف»، «و»، «م»، «و».

حاشية البيان

حقيقته ؛ وإن ثبت حُكْمُ الظاهرِ ، فَيَقِي الحَيْضُ ، فَمَنْ تَنَقَّطَ الرَّجْعَةُ ، بخلافِ ما إذا صَلَّيْتُ بعدَ التَّيَمُّمِ ، حيثُ تَنَقَّطَ الرَّجْعَةُ ؛ لَأَنَّهُ تَعَلَّقَ بِالتَّيَمُّمِ حينئذٍ حُكْمٌ لَا يَمَسُخُ ؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَوْ رَأَتْ الْمَاءَ بعدَ الصَّلَاةِ ؛ لَا تَبْطُلُ ، فَصَارَ كَالَاغْتِسَالِ

أَوْ نَقُولُ [٤٤٣/١] : إِنَّ التَّيَمُّمَ لَيْسَ بِطَهَارَةٍ ؛ لِأَنَّهُ لَا تَرَفُّعَ لِحَدِّثٍ ؛ بِدَلِيلٍ مَا قُنَا ؛ وَلَكِنَّهُ جُعِلَ طَهَارَةً ؛ ضَرُورَةٌ أَدَاءِ الصَّلَاةِ ، وَضَرُورَةٌ مَا هُوَ مِنْ تَوَابِعِ الصَّلَاةِ ، كَدُخُولِ الْمَسْجِدِ ، وَمَسِّ الْمُصْحَفِ ، وَقِرَاءَةِ الْقُرْآنِ ، وَالتَّابِتُ بِالضَّرُورَةِ يَتَقَدَّرُ مَقْدَرُهَا ، فَلَا يُجْعَلُ التَّيَمُّمُ طَهَارَةً قَبْلَ أَدَاءِ الصَّلَاةِ ، بخلافِ الْاِغْتِسَالِ بِمُؤَرِّ الْجَمَارِ ؛ فَإِنَّ طَهْرَهُ قُوَّةٌ ؛ لِكُونِهِ اِعْتِسَالًا بِالْمَاءِ ، لِأَنَّ التَّيَمُّمَ ضَمٌّ إِلَيْهِ اِحْتِيَاطٌ ؛ لِمُعَارَضِ الْأَدْلَةِ ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ التَّيَمُّمُ ؛ لِأَنَّهُ طَهَارَةٌ صَعِيمةٌ .

فَإِنْ قُتِلَ : لَا نُسَمُّهُ أَنَّ التَّيَمُّمَ لَيْسَ بِرَافِعٍ لِحَدِّثٍ ، وَالِاسْتِدْلَالُ بِبَطْلَانِ الصَّلَاةِ لَيْسَ بِصَحِيحٍ ؛ لِأَنَّ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ يَمْضِي عَلَى صَلَاتِهِ .

قُلْتُ : لَا يَخْلُو مِنْ أَحَدٍ لِأَمْرَيْنِ : إِمَّا أَنْ كَانَ هَذَا اقْوَالُ ثَابِتٍ عَنِ الشَّافِعِيِّ أَمْ لَا^(١) ، فَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ ؛ فَلَا اسْتِدْلَالُ بِهِ حُجَّةٌ عَلَى الْكُلِّ ، وَإِنْ ثَبِتَ ؛ فَيُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى مُحَمَّدٍ وَزُقَيْرٍ ، وَيُسْتَدَلُّ عَلَى الشَّافِعِيِّ بِظَهْوَرِ حُكْمِ الْحَيْضِ بعدَ الْقِرَاعِ عَنِ الصَّلَاةِ .

بَيَانُهُ : أَنَّ التَّيَمُّمَ لَوْ كَانَ رَافِعًا لِلْحَيْضِ ؛ لَمْ يَلْزَمْهَا الْاِغْتِسَالُ بعدَ الصَّلَاةِ بِرُؤْيَةِ الْمَاءِ فِي الصَّلَاةِ ، وَقَدْ بَرِمَ ، فَعَلِمَ أَنَّ التَّيَمُّمَ لَمْ يَرْفَعْ الْحَضَّ

بِوَضْعِهِ ؛ أَنَّ الْحَيْضَ لَوْ كَانَ زَائِلًا بِالتَّيَمُّمِ ؛ لَمْ يَلْزَمِ الْاِغْتِسَالُ ؛ لِأَنَّ رُؤْيَةَ الْمَاءِ لَيْسَتْ بِحَدِّثٍ ، وَلَا جَدِيَّةٍ ، وَلَا حَيْضٍ [٢٨٧/٣] ؛ إِلَّا أَنَّ الْحَيْضَ لَمْ يَظْهَرْ

(١) بل هو من الثبوت بحيث قال الشافعي نفسه: «إذا تيمم لدخل في المكنية» ثم رأى الماء؛ لم يكن عليه أن يقطع الصلاة، وكان له أن يتيمم» سطر «الأم» للشافعي [١٠١، ١]

لأنَّ التَّيَمُّمَ خَالَ عَدَمِ الْمَاءِ طَهَارَةً مُطْلَقَةً، حَتَّى يَثْبُتَ بِهِ مِنَ الْأَحْكَامِ مَا يَثْبُتُ بِالْإِغْتِسَالِ مَا يَثْبُتُ بِالْإِغْتِسَالِ فَكَانَ بِمَنْزِلَتِهِ.

ولهما: أَنَّهُ مَلَوْتُ غَيْرَ مُطَهَّرٍ وَإِنَّمَا اعْتَبِرَ طَهَرَةُ ضَرُورَةٍ أَلَّا تَتَضَاعَفَ الْوَاجِبَاتُ وَهَذِهِ الضَّرُورَةُ تَتَحَقَّقُ حَالَ أَدَاءِ الصَّلَاةِ لَا فِيمَا قَبْلَهَا مِنَ الْأَوْقَاتِ وَالْأَحْكَامُ الثَّابِتَةُ أَيْضًا ضَرُورِيَّةٌ اقْتِضَائِيَّةٌ.

﴿عَايَةُ الْبَيَانِ﴾

أثره إلى وجود الماء للضرورة، فانتفت الضرورة بوجود الماء

قوله: (لِأَنَّ التَّيَمُّمَ خَالَ عَدَمِ الْمَاءِ طَهَارَةً مُطْلَقَةً؛ حَتَّى^(١) يَثْبُتَ بِهِ مِنَ الْأَحْكَامِ مَا يَثْبُتُ بِالْإِغْتِسَالِ).

وَأَرَادَ بِهِ: حِينَ أَدَاءِ الصَّلَاةِ، وَقِرَاءَةِ الْقُرْآنِ، وَمَسِّ الْمَصْحَفِ، وَدُخُولِ الْمَسْجِدِ، وَلَا يَرُدُّ عَلَى مُحَمَّدٍ عَدَمُ جَوَارِ اقْتِدَاءِ الْمُتَوَضَّعِ بِالتَّيَمُّمِ عِنْدَهُ؛ بَأَن يُقَالَ: لَوْ كَانَ يَثْبُتُ بِالتَّيَمُّمِ مَا يَثْبُتُ بِالْإِغْتِسَالِ، لِحَازَ الْاِقْتِدَاءَ، وَقَدْ مَرَّ تَقْرِيرُهُ فِي بَابِ الْإِمَامَةِ، فَيُنْظَرُ ثَمَّةً.

قوله: (وَالْأَحْكَامُ الثَّابِتَةُ أَيْضًا ضَرُورِيَّةٌ اقْتِضَائِيَّةٌ)، هَذَا جَوَابٌ عَنْ حَرْفِ مُحَمَّدٍ ﷺ. يَعْنِي: أَنَّ الْأَحْكَامَ الَّتِي ذَكَرَهَا مُحَمَّدٌ إِنَّمَا ثَبُتَتْ بِالتَّيَمُّمِ ضَرُورَةً ثَبُوتِ الطَّهَرَةِ لِأَجْلِ الصَّلَاةِ؛ لِأَنَّهَا تَوَابِعُ الصَّلَاةِ، فَلَمْ يَدَّ ثَبُوتُهَا عَلَى كَوْنِ التَّيَمُّمِ طَهَارَةً مُطْلَقَةً.

قَالَ فِي «الْفَتَاوَى» لَوْلَا الْجِيءُ: «وَإِنْ تَيَمَّمْتُ، وَقَرَأْتُ الْقُرْآنَ، أَوْ مَسَّ الْمَصْحَفَ، أَوْ دَخَلْتُ الْمَسْجِدَ؛ اِخْتَلَفَ الْمُشَايخُ فِيهِ؛ قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الْكَزْجِيُّ: تَقْطَعُ الرَّجْعَةُ، وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ الرَّازِيُّ: لَا تَقْطَعُ الرَّجْعَةُ»^(٢).

(١) حَتَّى هَا حُرُوفٌ عَطْفٌ وَلَيْسَتْ بِصَاغَةٍ، وَقَدْ وَقَعَ الْعَمَلُ بِعَدَمِ مَصْرُوطِهَا بِالرَّفْعِ عَنِ. «ر»

(٢) يَنْظُرُ: «الْفَتَاوَى الرَّازِيَّةُ» [٨٩/٢]

ثُمَّ قِيلَ: تَنْقَطِعُ بِنَفْسِ الشُّرُوعِ عِنْدَهُمَا وَقِيلَ: بَعْدَ الْفَرَاغِ لِيَتَقَرَّرَ حَكْمُ حَوَارِ الصَّلَاةِ.

وَإِذَا اغْتَسَلْتَ وَنَسِيتَ شَيْئًا مِنْ بَدَنِهَا لَمْ يُمْسِئْهُ الْمَاءُ، فَإِنْ كَانَ عُضْوًا فَمَا فَرَّقَهُ؛ لَمْ تَنْقَطِعِ الرَّجْعَةُ، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنْ عُضْوٍ؛ انْقَطَعَتْ.

غاية البيان

قَوْلُهُ: (ثُمَّ قِيلَ: تَنْقَطِعُ بِنَفْسِ الشُّرُوعِ عِنْدَهُمَا)، أَيْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يَوْسُفَ.

(وَقِيلَ: بَعْدَ الْفَرَاغِ)، أَيْ: مِنَ الصَّلَاةِ.

قَالَ شَمْسُ الْأَنْمَةِ السَّرْحَسِيُّ رحمته الله فِي «شرح الكافي» لِلْحَاكِمِ الشَّهِيدِ: «وَلَمْ يَذْكُرْ فِي الْكِتَابِ - أَيْ: فِي «لِكَافِي» - إِذَا تَيَسَّمَّتْ وَشَرَعَتْ فِي الصَّلَاةِ».

ثُمَّ قَالَ: «وَالصَّحِيحُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يَوْسُفَ: أَنَّ الرَّجْعَةَ لَا تَنْقَطِعُ مَا لَمْ تَفْرُغْ مِنَ الصَّلَاةِ؛ لِأَنَّ أَحَالَ بَعْدَ شُرُوعِهَا فِي الصَّلَاةِ كَالْحَالِ قَبْلَهُ؛ إِلَّا تَرَى أَنَّهَا إِذَا رَأَتْ الْمَاءَ لَا يَتَّقَى لِيَتَّسِمَهَا أَثَرٌ، بِخِلَافِ مَا بَعْدَ لَفْرَاغٍ مِنَ الصَّلَاةِ؛ فَإِنَّهَا وَإِنْ رَأَتْ الْمَاءَ تَتَّقَى صَلَاتُهَا مُجْزِئَةً»^(١).

قَوْلُهُ: (وَإِذَا اغْتَسَلْتَ وَنَسِيتَ شَيْئًا مِنْ بَدَنِهَا لَمْ يُمْسِئْهُ الْمَاءُ)، فَإِنْ كَانَ عُضْوًا فَمَا فَرَّقَهُ؛ لَمْ تَنْقَطِعِ الرَّجْعَةُ، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنْ عُضْوٍ؛ انْقَطَعَتْ)، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(٢).

قَالَ الْحَاكِمُ الْجَلِيلُ الشَّهِيدُ فِي «لِكَافِي»: وَإِذَا اغْتَسَلْتَ الْمَعْتَدَّةُ مِنَ الْحِيصَةِ لثَالِثَةً؛ غَيْرَ أَنَّهُ بَقِيَ مِنْهَا عُضْوٌ؛ فَالرَّجْعَةُ بَاقِيَةٌ اسْتِحْسَانًا، وَلَوْ بَقِيَ مِنْهَا إصْبَعٌ، أَوْ شَيْءٌ يَسِيرٌ مِنْ جَسَدِهَا؛ لَقَدْ انْقَطَعَتْ الرَّجْعَةُ [١٤١١/١]، وَإِنْ تَرَوُجَتْ؛ لَمْ يَجْزِ

(١) ينظر: «المبوط» للسَّرْحَسِيِّ [٣٠/٦].

(٢) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٥٩].

قال عليه السلام وهذا استحسان والقياس في العضو الكامل ألا تبقى الرجعة؛ لأنها غسلت الأكثر والقياس فيما دون العضو أن تنقى؛ لأن حكم الجنابة والخبض لا يتحرراً. ووجه الاستحسان: وهو الفرق أن ما دون العضو يتسارع إليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء إليه فقلنا تنقطع الرجعة

مغاية البيهقي

السكاح حتى تغسل ذلك الموضع. أخذ بالثقة^(١).

اعلم: أن محمداً عليه السلام لم يذكر في كُتبه موضع القياس، وقيل: عند أبي يوسف: قياس واستحسان، [وكذا عند محمد: قياس واستحسان]^(٢).

أما القياس عند أبي يوسف في العضو الكامل: فإن تنقطع الرجعة؛ لأنها غسلت أكثر البدن، وللاكثر حكم الكل، فكأنها اعتسلت جميع البدن.

وفي الاستحسان: لا تنقطع الرجعة؛ لورود الخطاب بتطهيره، فصار بقاء العضو كقاء جميع البدن؛ ولأنه لا يتسارع إليه الجفاف عادة، بخلاف ما دونه.

وأما القياس عند محمد عليه السلام فيما دون العضو: فإن تبقى الرجعة؛ لأن الحديث باق؛ لما روى صاحب «السنن»: بإسناده إلى أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إِنْ تَحَتَّ كُلُّ شَعْرَةٍ جَنَابَةٍ، فَاغْسِلُوا الشَّعْرَ، وَأَنْقُوا الْبَشَرَ»^(٣)، وأخرجه الترمذي وابن ماجة. ولأنه لا يحل لها الصلاة، فكان العضو وما دونه سواء.

وفي الاستحسان: تنقطع الرجعة؛ لأن (ما دون العضو) يتسارع إليه الجفاف لقلته، فلا يحصل التيقن بعدم إصابة الماء، فيحكم بانقطاع الرجعة احتياطاً، ولكن لا يحل لها التزوج ما لم تغسل ذلك الموضع احتياطاً أيضاً؛ لأن الماء لم

(١) أي: الحاكم. كذا جاء في حاشية: «ار» بطر «الكافي» للحاكم الشهيد [ق ٥٧].

(٢) ما بين السعوفتين: زيادة من: «ف»، و«ع»، و«م» و«ار».

(٣) مسمى تخريجه.

وَلَا يَحُلُّ لَهَا التَّزْوُجُ أَخْذًا بِالْإِحْتِاطِ فَهِيَ بِحِلَافِ الْعَصْرِ الْكَامِلِ ؛ لِأَنَّهُ لَا يَسَارِعُ إِلَيْهِ الْجَدْفُ وَلَا يَفْعَلُ عَنْهُ عَادَةً فَافْتَرَقَا

وَعَنْ أَبِي يُوسُفٍ رحمه الله : إِنَّ تَرْكَ الْمَضْمُضَةِ وَالْإِسْتِشْقَ ؛ كَتَرَكِ عَصْرِ كَامِلٍ وَعَنْهُ وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ رحمه الله

غاية البيان

وصل إليه من حيث الظاهر ، وصاحبت «الهداية» ذكر القياسين ؛ ولكن لم يقع لتفصيل في بيانه كما وقع هنا .

قوله : (أَخْذًا بِالْإِحْتِاطِ بِهِمَا) ، أي : في انقطاع الرجعة والتزويج .

قوله [٢٨٨٠٣] (الْجُفُوفُ) ، هو مصدر من جَفَّ يَجِفُّ جُفُوفًا وَجَفُفًا ؛ إِذَا

يَبَسَ .

قوله : (عَنْهُ) ، أي : عن لعن الكامل .

قوله : (فَافْتَرَقَا) ، أي : العَصْرُ لِكَامِلٍ وَمَا دُونَهُ ، وَلِمَرَادُ بِمَا دُونَ الْعَصْرِ : أَنَّ ثَمَنَ لُثْمَةٍ ^(١) يَسِيرَةٌ نَحْوُ إِصْبَعٍ وَإِصْبَعَيْنِ وَنَحْوَهُمَا ، وَهَذَا صَرَّحَ الْإِمَامُ الْأَشْجَعِيُّ رحمه الله فِي «شرح الطحاوي» ^(٢) .

قوله : (وَعَنْ أَبِي يُوسُفٍ) إِنَّ تَرْكَ الْمَضْمُضَةِ وَالْإِسْتِشْقَ ؛ كَتَرَكِ ^(٣) عَصْرِ كَامِلٍ .

والرأى في (وَالْإِسْتِشْقَ) ، بمعنى : «أَوْ» ، كما في قوله تعالى : ﴿مَثْنَى وَثُثَ وَرُبُوعَ﴾ [النساء : ٣] .

(١) اللُثْمَةُ - بضم اللام - : الموضع الذي لم يصبه الماء في العمل والوضوء من الجسد . كذا جاء في حاشية «ع» ، «و» ، «د» ، «ر» .

(٢) ينظر «شرح محضر الطحاوي» لأشجعي [٣٤٨٠] .

(٣) وقع بالأصل «ترك» ولشت من «ف» ، «ع» ، «و» ، «لام» ، «ر» .

هُوَ بِمَنْزِلَةِ مَا دُونَ الْمَضَى؛ لِأَنَّ فِي فَرْصَتِهِ اخْتِلَافًا بِخِلَافِ غَيْرِهِ مِنَ الْأَغْصَاءِ.
وَمَنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَامِلٌ، أَوْ وَلَدَتْ مِنْهُ وَقَالَ: لَمْ أَجَامِعْهَا؛ فَلَهُ
الرَّجْعَةُ؛ لِأَنَّ الْحَبْلَ مَتَى ظَهَرَ فِي مُدَّةٍ يَتَصَوَّرُ أَنَّ يَكُونُ مِنْهُ جَعَسَ مِنْهُ؛ لِقَوْلِهِ
﴿الْوَلَدُ لِلْفَرَسِ﴾ وَذَلِكَ دَبِيلٌ لَوُطْءٍ مِنْهُ.

مُحَافَظَةُ الْبَيِّنَاتِ

وَقَالَ ابْنُ أَبِي لَيْلَى، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ الْمُبَارَكِ، وَأَحْمَدُ^(١)، وَإِسْحَاقُ: فَرْصَانِ
فِيهِمَا جَمِيعًا؛ لَكِنْ أَحْمَدُ قَالَ: الْاسْتِنْشَاقُ أَوْكَدُ مِنَ الْمَصْمُوضِ.
قَوْلُهُ: (هُوَ بِمَنْزِلَةِ مَا دُونَ الْمَضَى)، الضَّمِيرُ رَاجِعٌ إِلَى تَرْكِ لِمُضْمَضَةٍ
وَالِاسْتِنْشَاقِ.

قَوْلُهُ [٢٨٨٨٣/٢] (وَمَنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَامِلٌ، أَوْ وَلَدَتْ مِنْهُ وَقَالَ: لَمْ
أَجَامِعْهَا؛ فَلَهُ الرَّجْعَةُ)، وَهَاتَانِ الْمَسْأَلَتَانِ مِنْ حَوَاضِ «الْجَامِعِ» [٤٤١/١] «الصَّغِيرِ»^(٢).
وَقَدْ أَوَّلَ صَاحِبُ «الْهُدَايَةِ» قَوْلَهُ: (أَوْ وَلَدَتْ)، بَعْدَ بَيَانِ الدَّلِيلِ، فَلَوْ نَعَى
لَفِظَ مُحَمَّدٍ فِي أَصْلِ «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»، وَذَكَرَهُ كَمَا هُوَ؛ لَمْ يَخْتِجْ إِلَى التَّأْوِيلِ.
وَصُورَتُهُ فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ، عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ
فِي رَجُلٍ تَرَوَّجَ امْرَأَةً، ثُمَّ طَلَّقَهَا وَهِيَ حَامِلٌ، فَقَالَ: لَمْ أَجَامِعْهَا، قَالَ: لَهُ عَلَيْهَا
الرَّجْعَةُ، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَتْ وَلَدَتْ قَبْلَ ذَلِكَ، وَلَوْ خَلَا بِهِ وَأَغْلَقَ بِأَبَا أَوْ أَرْخَى
بِئْسَرًا، ثُمَّ طَلَّقَهَا، وَقَالَ: لَمْ أَجَامِعْهَا؛ فَلَيْسَ عَلَيْهَا رَجْعَةٌ»^(٣).

أَمَّا فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى: فَإِنَّمَا كَانَتْ لَهُ الرَّجْعَةُ وَإِنْ قَالَ: لَمْ أَجَامِعْهَا؛ لِأَنَّ
الرَّجْعَةَ تُبْنَى عَلَى الدَّحُولِ، وَقَدْ ثَبَتَ الدَّخُولُ حُكْمًا؛ لِثَبُوتِ السَّبَبِ؛ لِأَنَّهُ يَظْهَرُ

(١) يُنْظَرُ: «السُّنَنِ» لِابْنِ قَدَامَةَ [٨٨/١].

(٢) يُنْظَرُ: «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» مَعَ شَرْحِهِ السَّامِعِ الْكَبِيرِ [٢٢٩].

(٣) يُنْظَرُ: «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» مَعَ شَرْحِهِ السَّامِعِ الْكَبِيرِ [٢٢٩].

كونها حاملاً ؛ بأن ولدت لأقل من ستة أشهر ، والطلاق بعد الدخول مُعَقَّبٌ لِلرَّجْعَةِ ،
 وإذا قال عقيب الطَّلَاقِ : لَمْ أَجْمَعْهَا ؛ لَمْ يُنْفَتِ إِلَى قَوْلِهِ ؛ لِأَنَّهُ صَارَ مُكْذِبًا شَرْعًا ؛
 لِأَنَّ الشَّرْعَ جَعَلَهُ وَاطِنًا حُكْمًا ، وَكَذَا فِي الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ ، كَانَتْ لَهُ الرَّجْعَةُ ؛ لِأَنَّهَا لَمَّا
 وَلَدَتْ فِي نِكَاحِهِ قَبْلَ الطَّلَاقِ ؛ ثَبَتَ الدُّخُولُ لَا مُحَالَةً ؛ لِثُبُوتِ نَسَبِ الْوَلَدِ مَهْمَا .

وقوله بعد الطَّلَاقِ : لَمْ أَجْمَعْهَا ، لَا يُنْفَتِ إِلَيْهِ ؛ لِثُبُوتِ الدُّخُولِ حُكْمًا شَرْعًا .
 وَلَا يُقَالُ : قَوْلُهُ : لَمْ أَجْمَعْهَا ، صَرِيحٌ فِي عَدَمِ الدُّخُولِ ، وَدَلَالَةٌ ثُبُوتِ النَّسَبِ
 عَلَى الدُّخُولِ لَيْسَتْ بِصَرِيحَةٍ ، وَالصَّرِيحُ يَمُوقُ الدَّلَالَهَ ، فَيَنْبَغِي أَلَّا تَكُونَ لَهُ عَلَيْهَا
 الرَّجْعَةُ .

لَأَنَّا يَقُولُ : دَلَالَةُ الشَّرْعِ أَقْوَى مِنْ صَرِيحِ الْعَدِيدِ ؛ لِاحْتِمَالِ الْكَذِبِ مِنَ الْعَدِيدِ
 دُونَ الشَّارِعِ .

وَأَمَّا فِي الْمَسْأَلَةِ الثَّالِثَةِ . فَإِنَّمَا لَمْ تَنْسَبِ الرَّجْعَةُ ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَصِرْ مُكْذِبًا [٢٠٨٩ ، ٢٠٩٠]
 شَرْعًا ، وَالرَّجْعَةُ حَقٌّ ، فَيُصَدَّقُ فِي حَقِّهِ إِذَا قَالَ : لَمْ أَجْمَعْهَا ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الشَّرْعَ لَمْ
 يَحْكَمْ عَلَيْهِ بِالدُّخُولِ ، وَإِنَّمَا وَجَبَتِ الْعِدَّةُ وَكَمَالُ الْمَهْرِ ؛ لَوْجُودِ التَّسْلِيمِ ، وَهُمَا
 يَتَعَلَّقَانِ بِالتَّسْلِيمِ دُونَ الدُّخُولِ ، بِخِلَافِ الرَّجْعَةِ ؛ فَإِنَّهَا مَنِيَّةٌ عَلَى الدُّخُولِ دُونَ
 التَّسْلِيمِ ، فَلَمَّا ثَبَتَ النَّسَبُ بِالحَمْلِ حَالَ الطَّلَاقِ ، أَوْ بِالْوِلَادَةِ قَبْلَ الطَّلَاقِ ؛ ثَبَتَ
 الدُّخُولُ الْمُعَقَّبُ لِلرَّجْعَةِ ؛ لِأَنَّهُ لَا نَسَبَ بِلَا مَاءٍ ، وَلَا مَاءَ بِغَيْرِ طُؤٍ ، فَيَثْبُتُ الدُّخُولُ
 لَا مُحَالَةً ، فَيَكُونُ مُكْذِبًا شَرْعًا .

وَنَقَلَ ابْنُ السُّكَيْتِ عَنِ الْقَرَاءِ فَقَالَ : « يُقَالُ : هَذِهِ امْرَأَةٌ حَامِلٌ ، وَحَامِلَةٌ ؛ إِذَا
 كَانَ فِي بَطْنِهَا وَلَدٌ ، وَأَشَدُّ الْأَضْمَعِيِّ » (١) :

(١) مَعْنَى أَشَدَّ لَمَبْرَهُ ، وَصَاحِبُ اسْمِ مُحَمَّدٍ فِي نَفْسِهِ هَبِيلٌ هُوَ نَصْرُو بْنُ حَسَنٍ . مِنْ أَيْتٍ دَكَرَ :

﴿ غايه المبال ﴾

تَمَخَّصَتْ لِمُؤْنٍ لَهُ يَوْمٌ ۖ أَنَّى وَلِكُلِّ حَامِلَةٍ يَمَامٌ
فَضَنَ قَالَ، حَامِلٌ، قَالَ: هَذَا نَعْتُ لَا يَكُونُ إِلَّا لِلْمُؤَنِّثِ، وَمَنْ قَالَ، حَامِلَةٌ،
بَاءَ عَنِ حَمَلَتْ، فَبِذَا حَمَلَتْ شَيْئًا عَلَى ظَهْرِ أَوْ عَلَى رَأْسٍ؛ فَهِيَ حَامِلَةٌ لَا غَيْرَ،
لَأَنَّ هَذَا يَكُونُ لِلْمُدَكَّرِ وَالْأُنْثَى^(١).
وَأَنَّى، بِمَعْنَى قَرَبَ.

وَيَمَامٌ: نَضَحَ أَسَاءً وَكَشَرَهَا بِمَعْنَى.

وَقَوْلُهُ: «تَمَخَّصَتْ»، الْمَاجِضُ: الْحَامِلُ، جَعَلَ الْمُؤْنُ حَامِلًا، عَلَى التَّشْبِيهِ،
وَجَعَلَ الْيَوْمَ الَّذِي كَانَتْ فِيهِ مِثْلَهُ وَلَدًا لِلْمِثْلِيَّةِ، وَكُلُّ حَامِلٍ تَنْتَهِي إِلَى وَقْتٍ تَضَعُ
فِيهِ حَمْلَهَا، وَكَذَلِكَ الْمِثْلَةُ مُسْتَظَرَّةٌ كَانَتْظَارٍ وَضَعِ الْحَامِلِ.
وَرَوَى أَبُو سَعِيدٍ الشُّكْرِيُّ^(٢) هَذَا السُّتُّ: لِلنَّابِغَةِ الدُّبَّايَّةِ.

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ السَّرَافِيُّ^(٣) وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لِعَمْرِو بْنِ حَسَّانَ، أَخِي بِي
لِحَارِثِ بْنِ هَمَّامٍ.

قَالَ الْعَبْدُ الضَّعِيفُ^(٤): إِنِّي فَشْتُ عَنْ هَذَا الْبَيْتِ فِي «دِيْوَانِ النَّابِغَةِ»؛ فَلَمْ

= بِهَا الْمَوْتُكَ الْمَادَرَةُ وَلَا كَاسِرَةً عَلَى طَرِيقِ الْإِعْتِبَارِ وَقِيلَ بَلْ هُوَ لِلْحَارِثِ بْنِ مَسْعُودِ الْعَدَنِيِّ
بِنَظَرٍ. «الْأَحْبَارِيُّ» الْمَفْصَلَاتِ وَالْأَصْمَعِيُّ «بِالْحَشْرِ الْأَصْعَرِ» [ص ١٦٤ - ١٦٦]، وَ«سَدَنُ
الْعَرَبِ» لَا بِنَظَرٍ [١٣١/٥].

(١) يَنْظُرُ: «إِصْلَاحُ الْمَنْطِقِ» لَا بِنَظَرٍ السُّكَيْتِ [ص ١١].

(٢) هُوَ الْحَسَنُ بْنُ الْعَبَّاسِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْعَلَاءِ بْنِ أَبِي صَفْوَةَ الشُّكْرِيِّ، الْعَلَامَةُ، الْبَارِعُ، الْحَوْيُّ،
نَسَحَ الْأَدَبَ، جَمَعَ أَشْعَارَ كَثِيرٍ مِنَ الشُّعْرَاءِ، كَأَمْرِئِ الْقَيْسِ، وَالْمُبَاحِثَةِ، وَزُهَيْرٍ، وَالْمُحَطِّتَةِ، (بُوفِي مَسَّةَ
٢٧٥ هـ) بِنَظَرٍ. «سِيرُ أَعْلَامِ السَّلَاةِ» لِمُسْعَبِي [١٣ - ١٢٦]، وَ«بَيْعَةُ لُوعَاءَ» لِلْبُيُوطِيِّ [١/٥٠٢].

(٣) فِي كِتَابِهِ. «إِشْرَاحُ أَيْبَاتِ إِصْلَاحِ الْمَنْطِقِ» [ص ٥١].

(٤) أَيُّ الْمَوْلُفِ الْإِنْقَاضِيِّ ۞

وَكَذَا إِذَا ثَبِتَ نَسَبُ الْوَلَدِ مِنْهُ جُعِلَ [١٣٩ ط] وَاطْنًا وَإِذَا ثَبِتَ الْوَطْءُ تَأَكَّدَ الْمَيْكُ وَالطَّلَاقُ فِي مِلْكٍ مُتَّكِدٍ يُعْقِبُ الرَّجْعَةَ وَبَطْلَ رُغْمِهِ بِتَكْذِيبِ الشَّرْعِ إِلَّا نَرَى أَنَّهُ يَثْبُتُ بِهَذَا الْوَطْءِ الْإِحْصَانُ فَلِأَن يَثْبُتَ بِهِ الرَّجْعَةُ أَوْلَى وَتَأْوِيلُ مَسْأَلَةِ الْوِلَادَةِ أَنَّ تَدَدَ قَبْلِ الطَّلَاقِ؛ لِأَنَّهَا لَوْ وَلَدَتْ بَعْدَهُ تَنْقُضِي الْعِدَّةَ بِالْوِلَادَةِ فَلَا تُصَوِّرُ الرَّجْعَةَ

﴿٢٠٠﴾ رَجْعَةُ الرَّجْمِ

أَحْذَلُهُ أَقْرَأُ.

قَوْلُهُ (وَبَطْلَ رُغْمِهِ بِتَكْذِيبِ الشَّرْعِ).

قَالَ فِي «الْجُمُهِرَةِ»: «الرَّغْمُ وَالرُّغْمُ لُعْنَانِ فَصِيحَتَانِ»^(١)، بِغْنِي: بَفْتَحِ الرَّايِ [٢٨٩ ط] وَضَمُّهَا، وَأَكْثَرُ مَا يَقَعُ الرَّغْمُ عَلَى السَّاطِلِ، وَكَذَلِكَ مَا جَاءَ مِنَ الرَّغْمِ فِي تَقْرَأَ، وَفِي فَصِيحِ الشَّعْرِ، قَالَ الشَّاعِرُ^(٢): [١٤٥ د]

زَعَمْتُ مَسْخِيئَةً^(٣) أَنْ سَتَغْلِبُ رَيْبَهَا • وَلَيَغْلِبَنَّ مُغَالِبُ الْفَلَّابِ
قَوْلُهُ. (إِلَّا نَرَى أَنَّهُ يَثْبُتُ بِهَذَا الْوَطْءِ الْإِحْصَانُ). إِيصَاحُ لِقَوْلِهِ: (وَالطَّلَاقُ فِي مِلْكٍ مُتَّكِدٍ يُعْقِبُ الرَّجْعَةَ).

بَيَانُهُ: أَنَّ الْإِحْصَانَ مُعَرَّفٌ لِحُكْمِ الرِّبَا، حَتَّى يَجِبَ عَلَى الرَّايِ الرَّجْمُ إِذَا صَدَرَ الرِّبَا عَلَى الْمَخْصَصِ، ثُمَّ الْإِحْصَانُ لَمَّا ثَبِتَ بِخَطِّهِ وَاطْنًا حُكْمًا فِي هَاتَيْنِ الصُّورَتَيْنِ، مَعَ أَنَّ الرَّجْمَ يَنْدَرِي بِالشُّبُهَاتِ، فَثَوْتُ الرَّجْعَةِ - وَهِيَ لَا تَنْدَرِي

(١) سَطْر «جُمُهِرَةُ» لِأَبْنِ حَرِيرٍ [٨١٦/٢].

(٢) سَطْرُ فِي «الْجُمُهِرَةِ» كَتَبَ بِنِ مَالِكٍ وَهُوَ حَرَمُ حِمَاةٍ، وَهُوَ أَيْضًا حُكْمًا فِي «الْمُحْكَمِ» [٨١ ٥] إِلَى «حَدِّ بِنِ نَدَتْ»، وَنَامَعَهُ لِرَمَحْنِي فِي «رَبْعِ الْأَرْدِ» [٤٦٦/٢]، وَهُوَ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ إِلَى كَتَبَ بِنِ مَالِكٍ.

(٣) السَّخِيَّةُ مِثْلُ الْحَرِيرَةِ، طَعْمُ بُلْبُلٍ سَخِمَ كَبَ قُرَيْشٍ وَهُوَ مُحَدِّعٌ نَعْرَهُ فِي الْعَامِيَّةِ كَذَا فِي «الْجُمُهِرَةِ»، كَذَا جَاءَ فِي حَاشِيَةِ: [١٤٥ د]، وَهُوَ [١٤٥ د].

قال: فَإِنْ حَلَا بِهَا وَأَغْلَقَ بَابًا، أَوْ أَرْخَى سِتْرًا وَقَالَ لَمْ أَجَامِعْهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا لَمْ يَمْلِكِ الرَّجْعَةُ؛ لِأَنَّ تَأْكَدَ الْمَلِكِ بِالْوُطْءِ وَقَدْ أَقَرَّ بِعَدَمِهِ فَيَصْدَقُ فِي حَقِّ نَفْسِهِ وَالرَّجْعَةُ حَقُّهُ وَلَمْ يُصِرْ مُكَدِّبًا شَرْعًا تَأْكَدَ الْمَهْرِ الْمُسَمًّى يُبَيِّنُ عَلَى تَسْلِيمِ الْمُبْدَلِ، لَا عَلَى الْقَبْضِ

حاشية البيهقي

الشبهات - أوني .

قوله: (فَإِنْ حَلَا بِهَا وَأَغْلَقَ بَابًا، أَوْ أَرْخَى سِتْرًا) . . . إلى آخره . وهذه من مسائل «الجامع الصغير»^(١) المعادة، وقد مرَّ بيانها آنفاً .

وفي بعض النسخ: «وَأَرْخَى»، بالواو^(٢)، وذلك بحسب العادة، والصحيح: بكلمة «أو»؛ لِأَنَّ أَحَدَ الْأَمْرَيْنِ مِنْ إِغْلَاقِ الْبَابِ وَإِرْخَاءِ السِّتْرِ كَافٍ فِي ثُبُوتِ الْخُلُوعِ الصَّحِيحِ، وَالْأَحْكَامُ الَّتِي تُقَامُ الْحُلُوعُ فِيهَا مَقَامَ الْوُطْءِ أَمْ لَا: دُكِرَتْ فِي بَابِ الْمَهْرِ .

قوله: (لِأَنَّ تَأْكَدَ الْمَهْرِ الْمُسَمًّى يُبَيِّنُ عَلَى تَسْلِيمِ الْمُبْدَلِ، لَا عَلَى الْقَبْضِ) . يعني: أَنَّ تَأْكَدَ الْمَهْرِ بِالْخُلُوعِ الصَّحِيحِ؛ لَمْ يَدُلَّ عَلَى كَوْنِ الرَّجُلِ وَاحِدًا حَكْمًا؛ لِأَنَّ الْمَهْرَ يَتَأَكَّدُ بِتَسْلِيمِ الْمُبْدَلِ . أي: الْبُضْعِ، وَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى قَبْضِ الْمُبْدَلِ وَهُوَ الْوُطْءُ، فَلَمْ يَلْزَمْ ثُبُوتُ الْوُطْءِ مِنْ ثُبُوتِ كَمَالِ الْمَهْرِ، وَدَاكُ أَنَّ الْمَرْأَةَ قَادِرَةٌ عَلَى

(١) بطبر: «الجامع الصغير» مع شرحه الفاع الكبير [ص/٢٢٩] .

(٢) أشار إلى هذا الاختلاف المؤلف في حاشية نسخة التي بخطه من «الهداية» [١/ق/١٤٠، أ، مخطوط مكتبة نصر الله أندي - تركيا]، ومثله ابن القصب في حاشية نسخة من «الهداية» [١/ق/١٢٨، ب، مخطوط مكتبة ربي الدين أندي - تركيا]، وكذا الشهرستاني في حاشية نسخة (المقروءة عن أكمل ليسين نابريني) [١/ق/١٨٨، مخطوط مكتبة نصر الله أندي - تركيا]، والبيهقي في حاشية نسخة [و/١٠١، مخطوط مكتبة نصر الله أندي - تركيا]، والأزركي في حاشية نسخة [١/ق/١٠٠، مخطوط مكتبة نصر الله أندي - تركيا]، وكلهم صَحَّحُوا صَحْحَهُ الْمُؤَلِّفُ هـ .

بِخِلَافِ الْفَضْلِ الْأَوَّلِ.

فَإِنْ رَاجَعَهَا، مَعْنَاهُ: بَعْدَ مَا خَلَا بِهَا وَقَالَ: لَمْ أَجَامِعْهَا، ثُمَّ جَاءَتْ بِوَلَدٍ
لِأَقَلِّ مِنْ سِتِّينَ يَوْمٍ؛ صَحَّحَتْ بِلَاكَ الرَّجْعَةِ؛ لِأَنَّهُ ثَبِتَ السَّبُّ مِنْهُ إِذْ هِيَ لَمْ تُقَرَّ
بِنَقْصَاءِ الْعِدَّةِ وَالْوَلَدُ يَبْقَى فِي الْبُطْنِ هَذِهِ الْمُدَّةَ فَأَنْزِلَ وَاطْنًا قَبْلَ الطَّلَاقِ دُونَ
مَا بَعْدَهُ لِأَنَّهُ عَلَى اعْتِبَارِ الثَّانِي: يَرْوُلُ الْمَلِكُ بِنَفْسِ الطَّلَاقِ؛ لِعَدَمِ الْوُطْءِ قَبْلَهُ

عَلَيْهِ السَّلَامُ

تَنْسِيمِ نَفْسِهَا، وَيَسْتِيقَادِرُ عَلَى خَلْعِ الرَّجُلِ وَاطْنًا، فَتَأْكُذُّ الْمَهْرُ بِالتَّسْلِيمِ؛ دَفْعًا
لِلصَّرَاحِ عَنْهَا.

قَوْلُهُ: (بِخِلَافِ الْفَضْلِ الْأَوَّلِ)، يَرْتَبُطُ بِقَوْلِهِ: (لَمْ يَصِرْ مُكَذِّبًا شَرْعًا).

بِفَنِي: أَنَّ فِي الْفَضْلِ الْأَوَّلِ - وَهُوَ فَضْلُ ثَبُوتِ السَّبِّ [١٠٠٣] بِظَهْوَرِ الْحَمْلِ
حَدِّ الطَّلَاقِ، أَوْ بِالْوِلَادَةِ قَبْلَ الطَّلَاقِ - صَارَ مُكَذِّبًا شَرْعًا فِي قَوْلِهِ: لَمْ أَجَامِعْهَا؛
حَيْثُ جَعَلَهُ وَاطْنًا حَكْمًا؛ لِأَنَّ الرَّجْعَةَ تُشْنَى عَلَى الدَّخُولِ، وَقَدْ ثَبِتَ السَّبُّ، وَبَيَّنَّ
الدُّخُولُ؛ لِأَنَّهُ لَا نِسَاءَ بِلَا مَاءٍ، وَلَا مَاءَ بِلَا دُخُولٍ، فَتُتَّ الرَّجْعَةِ؛ لَوْحُودِ الدُّخُولِ.

قَوْلُهُ: (فَإِنْ رَاجَعَهَا، مَعْنَاهُ: بَعْدَ مَا خَلَا بِهَا وَقَالَ: لَمْ أَجَامِعْهَا، ثُمَّ جَاءَتْ
بِوَلَدٍ لِقَلِّ مِنْ سِتِّينَ يَوْمٍ، صَحَّحَتْ بِلَاكَ الرَّجْعَةِ)، أَيُّ: الرَّجْعَةِ السَّائِقَةِ. وَذَلِكَ لِأَنَّ
السَّبَّ ثَابِتٌ، وَبَيَّنَّ الدُّخُولُ لَا مُحَالَةً، وَالطَّلَاقُ بَعْدَ الدُّخُولِ مُعَقِّبٌ لِلرَّجْعَةِ، ثُمَّ
الدُّخُولُ لَا يَحُلُو مِنْ أَحَدِ الْأَمْرَيْنِ: إِمَّا أَنْ يَكُونَ قَبْلَ الطَّلَاقِ أَوْ بَعْدَهُ، فَلَا يَحُورُ
الثَّانِي، فَتَعَيَّنَ الْأَوَّلُ، وَهُوَ الْمَطْلُوبُ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الدُّخُولَ لَوْ كَانَ بَعْدَ الطَّلَاقِ؛
لَكَانَ الطَّلَاقُ مُبَيَّنًّا، وَكَانَ الدُّخُولُ بَعْدَ ذَلِكَ حَرَامًا، وَالْمُسْلِمُ لَا يَأْتِي بِالْحَرَامِ وَلَا
يُرْصِدُ لِعَيْنِهِ، فَخِيْلَ عَلَى الدُّخُولِ قَبْلَ الطَّلَاقِ؛ حَمْلًا لِأَمْرِ الْمُسْلِمِ عَلَى الصَّلَاحِ،
وَأَمَّا ثَبُوتُ السَّبِّ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُقَرَّ بِنَقْصَاءِ عِدَّتِهَا، وَالْمُدَّةُ تَخْتِمُ ذَلِكَ.

قَوْلُهُ: (لَا عَلَى اعْتِبَارِ الثَّانِي. يَرْوُلُ الْمَلِكُ بِنَفْسِ الطَّلَاقِ، لِعَدَمِ الْوُطْءِ قَبْلَهُ)،

فيحرم الوطء والمسلم لا يفعل الحرام.

فإن قال لها: «إذا ولدت فأنت طالق»، فوَلَدَتْ ثُمَّ أَتَتْ بِوَلَدٍ آخَرَ؛ فَهِيَ رَجْعَةٌ مَعْنَاهُ مِنْ بَطْنٍ آخَرَ وَهُوَ أَنْ يَكُونَ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ سِتِّينَ إِذَا لَمْ تُقَرَّرْ بِانْقِصَاءِ الْعِدَّةِ؛ لِأَنَّهُ وَقَعَ الطَّلَاقُ عَلَيْهِ بِالْوَلَدِ الْأَوَّلِ وَوَحَيْثُ الْعِدَّةُ فَيَكُونُ الْوَلَدُ الثَّانِي مِنْ عُلُوقٍ حَدِيثٍ مِنْهُ فِي الْعِدَّةِ؛ لِأَنَّهَا لَمْ تُقَرَّرْ بِانْقِصَاءِ الْعِدَّةِ فَيَصِيرُ مُرَاجِعَةٌ

غاية نيل

أي: قَبْلَ الطَّلَاقِ، وَأَرَادَ بِالثَّانِي: كَوْنَهُ وَاطِئًا بَعْدَ الطَّلَاقِ؛ لِأَنَّ الْمَذْكُورَ الْأَوَّلَ هُوَ كَوْنُهُ وَاطِئًا قَبْلَ الطَّلَاقِ، وَإِنَّمَا يَرَوُلُ اسْمُكَ سَفْسِ الطَّلَاقِ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ قَبْلَ الدُّخُولِ لَا عِدَّةَ فِيهِ بِالنَّصِّ، فَيَكُونُ الطَّلَاقُ مُرِيلاً لِلْمِلْثِ، بِحِلَافِ الطَّلَاقِ بَعْدَ الدُّخُولِ؛ فَإِنَّ زَوَالَ الْمِلْثِ ثَمَّةٌ إِنَّمَا يَكُونُ بَعْدَ انْقِصَاءِ الْعِدَّةِ.

قوله: (فإن قال لها: «إذا ولدت فأنت طالق»، فوَلَدَتْ ثُمَّ أَتَتْ بِوَلَدٍ آخَرَ؛ فَهِيَ رَجْعَةٌ مَعْنَاهُ: مِنْ بَطْنٍ آخَرَ)، وَهَذِهِ مِنْ [٣/٢٩٠ هـ] خَوَاصُّ «الجامع الصغير». وَصَوَرْتُهَا فِيهِ: «مُحَمَّدٌ عَنْ يَحْيَى عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رحمهم الله»: فِي رَحْلِ قُلٍّ (١٤٥ هـ) لِامْرَأَتِهِ: «إِذَا وَلَدَتْ فَأَنْتِ طَالِقٌ»، فَوَلَدَتْ وَلَدًا، ثُمَّ وَلَدَتْ وَلَدًا آخَرَ لِأَقَلِّ مِنْ سِتِّينَ يَوْمٍ أَوْ أَكْثَرَ، قَالَ: هِيَ امْرَأَتُهُ، وَهِيَ رَجْعَةٌ ^(١).

وَالْفَرْقُ بَيْنَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَبَيْنَ مَا ذَكَرَ فِي «كِتَابِ الدَّعْوَى» - فِي الْمَطْلَمَةِ الرَّخِيعَةِ إِذَا وَلَدَتْ وَلَدًا لِأَقَلِّ مِنْ سِتِّينَ يَوْمٍ -: أَنَّهُ لَا تَكُونُ رَجْعَةً؛ لِأَنَّ الْعُلُوقَ ثَمَّةٌ يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ قَبْلَ الطَّلَاقِ وَبَعْدَهُ، فَلَا تَثْبُتُ الرَّجْعَةُ بِالشَّكِّ، وَهَذَا صَارَ الزَّوْجُ مُرَاجِعًا، سِوَاءَ جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتِّينَ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ، أَوْ لِأَكْثَرَ.

أَمَّا الْأَكْثَرُ: فَظَاهِرٌ؛ لِتَبَيُّنِ الْعُلُوقِ بَعْدَ الطَّلَاقِ الرَّاقِعِ بَوَلَادَةِ الْوَلَدِ الْأَوَّلِ،

(١) ينظر: «الجامع الصغير» مع شرحه النافع الكبير [٢٢٩/ص].

وإن قال: «كلما ولدت ولداً فأنت طالق»، مولدت ثلاثة أولاد في بطنٍ مختلفة، فالولد الثاني رجعة، وكذا الثالث؛ لأنها إذا حاءت بالولد الأول وقع الطلاق وصارت معتدة وبالثاني صار مراجعاً لما تبنا أنه يجعل العلوق بوطء حادث في العدة وتقع الطلاق الثاني بولادة الولد الثاني؛ لأن البمين معتودة بكلمة كلما وجئت العدة وبالولد الثالث صار مراجعاً كما^(١) ذكرنا وتقع الطلقة الثالثة بولادة الثالث ووجبت العدة بالإقراء؛ لأنها حائِلٌ من ذوات الحيض حين وقع الطلاق.

باب ما إذا كان

وكذا الأقل؛ لأنه إن لم يجعل مراجعاً، يكون الولد الثاني مع الأول من بطنٍ واحد، وفي الاتحاد شك، فلا يثبت بالشك، فيكون الولد الثاني من بطنٍ آخر، لما ثبت أنه من بطنٍ آخر؛ ثبت أن علوقه حادث، والعلوق الحادث بعد الطلاق في العدة مُعَقَّبٌ للرجعة.

قوله: (وإن قال: «كلما ولدت ولداً فأنت طالق»، مولدت ثلاثة أولاد في بطنٍ مختلفة، فالولد الثاني رجعة، وكذا الثالث)، وهذه من مسائل «الجامع الصغير»^(٢) المُعَادَة.

والمراد من البطون المختلفة: أن يكون بين الولدين سنة أشهر فصاعداً اعلم: أنها تُطَلَّقُ ثلاثاً، ويثبت سبب الأولاد من الزوج، وعليها العدة بثلاث حبسي بعد ولادة الولد الثالث، وذلك لأن كلمة: (كلما)؛ تقتضي تكرار الحراء عند تكرار الشرط، وقد تكرر الشرط - وهو الولادة - فبتكرار الحراء، وهو الطلاق. وذلك: أنها لما ولدت الولد الأول وقع [٢٩١] الطلاق الرجعي، ووجبت

(١) في حاشية الأصل وخ. أصح لما

(٢) بطن «الجامع الصغير» مع شرحه «مع الكبير» [ص ٢٢٩]

وَالْمُطَلَّقةُ الرَّجْعِيَّةُ تَشَوُّفٌ وَتَتَرَّيْنُ؛ لِأَنَّهَا حَالًا لِلرَّوْجِ إِذَا السَّكَاحُ قَانِمٌ

﴿ هَابِدُ الْمِيَادِ ﴾

عليها العدة، فلَمَّا وَلَدَتِ الْوَلَدَ الثَّانِي مِنْ بَطْنٍ آخَرَ، عَلِمَ أَنَّهُ صَارَ مُرَاجِعًا بِوَطْءِ
حَادِثٍ بَعْدَ الطَّلَاقِ، حَمَلًا لِأَمْرِ الْمُسْلِمِ عَلَى الصَّلَاحِ، فَبِالْوِلَادَةِ الْوَلَدِ الثَّانِي وَقَعَ
الطَّلَاقُ الْآخَرُ؛ لِأَنَّ شَرْطَ الطَّلَاقِ وَجِدَ فِي مِلْكٍ، لِأَنَّهَا مَكْرُوحَةٌ حِينَ الْوِلَادَةِ
الثَّانِيَةِ؛ لِأَنَّهُ تَبَيَّنَتْ رَجْعَتُهُ قَبْلَ ذَلِكَ.

ثُمَّ لَمَّا وَلَدَتِ الْوَلَدَ الثَّالِثَ مِنْ بَطْنٍ آخَرَ، عَلِمَ أَنَّهُ كَانَ مِنْ عُلُوقِ حَادِثٍ بَعْدَ
وُقُوعِ الطَّلَاقِ الثَّانِي، فَصَدَرَ بِهِ مُرَاجِعًا، فَبِالْوِلَادَةِ الثَّلَاثَةِ وَقَعَ الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ؛ لِأَنَّهُ
حِينَ وُجُودِ الشَّرْطِ كَانَتْ مَكْرُوحَةً، لِثَبُوتِ الرَّجْعَةِ قَبْلَ ذَلِكَ بِالْعُلُوقِ الْحَادِثِ بَعْدَ
الطَّلَاقِ الثَّانِي، وَوَجِبَتْ الْعِدَّةُ بِثَلَاثِ حِيضٍ؛ لِأَنَّهَا حَائِلٌ حِينَئِذٍ مِنْ دَوَاتِ الْأَفْرَاءِ

وَأَمَّا قِيْدُ الْبَطْنِ الْمُخْتَلَفَةِ لِأَنَّهَا إِذَا وَلَدَتْ ثَلَاثَةَ أَوْلَادٍ فِي بَطْنٍ وَاحِدٍ؛
يَقَعُ عَلَيْهَا تَطْلِيقَتَانِ لَا غَيْرَ، وَتَنْقَضِي الْعِدَّةُ بِوَضْعِ الْوَلَدِ الثَّلَاثِ، وَهِيَ
مَسْأَلَةُ «الْمَبْسُوطِ»^(١)، وَدَاكِ لِأَنَّ شَرْطَ الطَّلَاقَيْنِ وَجِدَ فِي الْمِلْكِ مَوْفَعًا^(٢).

بِخِلَافِ الطَّلَاقِ لثَلَاثٍ؛ فَإِنَّ شَرْطَهُ وَجِدَ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ؛ لِعَدَمِ ارْجَعَةٍ قَبْلَ
ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُمْ وَلِدُوا مِنْ بَطْنٍ وَاحِدٍ، فَلَمْ يَقَعْ لِقُوعُهُ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ، وَانْقَضَتْ
الْعِدَّةُ بِالْوَلَدِ الثَّلَاثِ؛ لِأَنَّهَا وَصَعَتْ جَمِيعَ مَا فِي بَطْنِهَا الْآنَ، وَبُوَ وَلَدَتْ وَلَدَيْنِ فِي
بَطْنٍ وَاحِدٍ؛ تُطَلَّقُ بِالْوَلَدِ الْأَوَّلِ وَاحِدَةً، وَتَنْقَضِي لِعِدَّةِ الْوَلَدِ الثَّانِي، وَلَا يَقَعُ بِهِ
الطَّلَاقُ؛ لِأَنَّهَا حِينَئِذٍ لَيْسَتْ بِمَكْرُوحَةٍ وَلَا مُعْتَلَّةٍ.

قَوْلُهُ (وَالْمُطَلَّقةُ الرَّجْعِيَّةُ تَشَوُّفٌ وَتَتَرَّيْنُ)، وَهِيَ مِنْ مَسْئَلَةِ الْقُدُورِيِّ^(٣).

(١) بَطْنُ: الْمَبْسُوطُ لِلرَّجْعِيِّ [٤٧/٦].

(٢) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: «وَقَعَهَا». وَالْمَنْبِيُّ مِنْ «وَقَعَ»، وَ«وَقَعَ» مِنْ «وَقَعَ».

(٣) يَنْظُرُ: «مَحْصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص/١٥٩].

بَيْنَهُمَا ثُمَّ الرَّجْعَةُ مُسْتَحَبَّةٌ وَالتَّرْتِيبُ حَامِلٌ عَلَيْهَا

﴿عنه البيان﴾

ولفظ محمد في «الأصل»: «والمعتدة من طلاق الرجعة» تشوّف لزوجها وتترتب له^(١).

قال ابن دُرَيْد: «شَفْتُ [٢٩١٣ م] الشيء أشوفه شَوْفاً إذا خلّوته، والديار المَشَوْف: المَجْلُو، قال الشاعر^(٢):

بِالْمَشَوْفِ الْمُغْلَمِ

يعني: دياراً، وبه قيل: تشوّفت المرأة؛ إذا تريت^(٣). هذا في «الجمهرة»^(٤). وقال في «ديوان الأدب [١١٦١ ر]»: «رايت النساء يشوّفن، أي: ينظرن ويتصاولن»^(٥).

وقيل: التشوّف: الترتيب؛ لكثرة خاص في الوجه، والترتيب عام يستعمل في الوجه وغيره، وإنما تشوّف هذه؛ لأن الكاح قائم إلى انقضاء العدة، وليس الطرّ إليها حرام للزوج، والرجعة مدوّب إليها، فربما يكون تشوّفها حاملاً له على الرجعة؛ فيراجعها.

عَنِ الْأَبَامِ أَنْ يَرْجِعْنَ * قَوْمًا كَأَلْذِي كَانُوا^(٥)

(١) بظر «الأصل» المعروف بالمسودة [٤٣٤/٤] طبعة وزارة الأوقاف القطرية

(٢) جـ. في حاشية ٢٥ «اشعر لعنره» لعني في معلقته الشهيرة [وترتب البيت

ولقد شربت من القدامة بعدما * ركبت الهواجر بالمشوف المغلّم

أي: سَكَنَ. وينظر: «ديوان عنترة» [ص ٢٥٥].

ومراد المؤلف من الشاهد الاستدلال به على أن المشوف هو الديار المجلو

(٣) ينظر: «جمهرة اللغة» لابن دريد [٨٧٥/٢].

(٤) ينظر: «ديوان الأدب» للمارابي [٤٥٥/٣].

(٥) البيت من شعر شهيل بن شنان الرّثابي في حصة أبيات راتفة حزنة، وهي من محذرات «الحمامة»

مع شرح المبرورقي، لأبي تمام [ص ٢٧]، ولأما «الغوالي» [٢٦٠، ١] =

فَيَكُونُ مَشْرُوعًا.

وَيُسْتَحَبُّ لِرُوجِهَا [١٤ ر] أَلَّا يَدْخُلَ عَلَيْهَا حَتَّى يُؤَدِّنَهَا، أَوْ يُسَمِعَهَا حَقَّقَ نَعْلَيْهِ.

غاية البيان

بحلاف المعتدة من طلاق باتن؛ حيث لا تشؤف له، لحزمة النظر إليها، وعدم مشروعية الرجعة.

أَرَى مَاءَ رَبِّي عَطَشٌ شَدِيدٌ ﴿ وَلَكِنْ لَا سَبِيلَ إِلَى السُّرُودِ ﴾^(١)
قوله: (فَيَكُونُ مَشْرُوعًا)، أي: يكون التزنى مشروعًا

قوله: (وَيُسْتَحَبُّ لِرُوجِهَا أَلَّا يَدْخُلَ عَلَيْهَا حَتَّى يُؤَدِّنَهَا، أَوْ يُسَمِعَهَا حَقَّقَ نَعْلَيْهِ)، وهذه أيضًا من مسائل لقنوري^(٢)

قال صاحب «الهداية»: (مَعْنَاهُ: إِذَا لَمْ يَكُنْ مِنْ قَضِيَةِ الْمُرَاجَعَةِ)، أي: معنى كلام القنوري

قال في «شرح الطحاوي»: «وَيَسْتَعْنِي لَهُ أَنْ يُغْلِمَهَا بِدُخُولِهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنْ قَضِيَةِ أَلَّا يَرَا جَعَهَا بِحَقِّ النِّعَالِ، أَوْ بِالتَّخْخُحِ، أَوْ بِالْبَدَاءِ، أَوْ مَا أَشَبَّ ذَلِكَ»^(٣)؛

ومراد المؤلف من الشاهد: لا يشهد به عن أنه ربما يكون تشؤف المصنقة لزوجها - في وقت العدة - حائلاً له على الرجعة «فراجعها».

(١) هذا البيت مُخْتَفٍ في قوله، فهو إلى لحيفة رشيد، وبه بعضهم إلى ابنه المأمون، وبه بعضهم بلمهدي، وبسوء لمر هؤلاء، وشبهه ابن الرومي لأبي الصب الوقت، وهو به أنص ينظر «الموشى = الطرف والظلماء» لأبي الطيب الوقت [ص/٦٦]، و«دم النهوى» لابن المحوري [ص/٢٧٦]، و«تاريخ دمشق» لابن عساكر [٣٢٩/٣٣].

ومراد المؤلف من الشاهد: الاستشهاد به عن عدم الجنوى من تشؤف المعتدة من طلاق باتن إلى مُطْلَقِهَا، لحزمة النظر إليها، وعدم مشروعية الرجعة.

(٢) ينظر: «مختصر القنوري» [ص/١٥٩].

(٣) كالنسيج والتهيل ومحو ذلك. كذا جاء في حاشية [ع، ١، ١٥٩] و«دار»

مغناه إذا لم تكن من فضله المراجعة ؛ لأنه ربما تكون متجردة فيقع
بصره على موضع يصير به مراجعاً ثم يطلقها فتطول عليها العدة .

﴿ غلبة البصر ﴾

لكني تنافى لدخوله ؛ لكن لا يقع بصره على فرجها بشهوة ؛ فيصير مراجعاً لها ،
وليس من فضله ذلك ، ثم يطلقها فيؤدي إلى تطويل العدة ^(١) .

وقال في «شرح الأقطع» : «قال أبو يوسف : ليس من أجل أنها حرام ؛ ولكن
لا يأم أن يرى الفرج شهوة ؛ فتكون رجعة من غير إسهاد ، وذلك مكروه» ^(٢) .

وطريق آخر : أن ذلك يؤدي إلى [٢٢٩٠ ر ٢] تطويل العدة باستئناف العدة ،
وذلك إضراراً بالمراة ، فكره لذلك .

ولهذا قال محمد في «المبسوط» ^(٣) : «أكثره أن يراها متجردة ؛ إذا كان لا يريد
رجعتها ، وإن رآها لم يكن عليه شيء ؛ لأن ما فوق الرؤية - وهو الوطء - حلال ،
فالرؤية أولى» .

ومعنى قوله : (حتى يؤديها) ، أي يعلمها ، وأراد بحقق العمل : صورتها .

والعمل : من الأسماء المؤنثة السماعية ، وقد ذكرناها في «وزدة الأزواج» ^(٤) ،
هو من : حقق الشراب خفقا ؛ إذا اضطرب ، وهو لفظ مشترك يقال : حقق اللحم
بخبث خفوقا ؛ إذا أصاء وتلاأ ، وحقق القمر والسجم ، إذا انحطأ في المغرب ،
وحقق القلب خفقانا ، وحقق الرجل حقة ؛ إذا نكس ثم انتبه .

(١) بصر «شرح محصر الطحوي» للأصحبي [٣٤٨]

(٢) بصر «شرح محصر المصري» للأقطع [٢ ق ٦٤]

(٣) لم يطره في المطبوع من «مبسوط محمد بن الحسن» ؛ لكن يقفه عنه الحاشي شاهد في «محصر

الكمي» [١ ق ٧٨ ب] محصور مكة فيمر الله أسدي - بركي (رقه لحفظ ٩٢٢) ، وبعه

الشيخ في «المبسوط» [٢٥/٦] .

(٤) مصرن لتعريف به بالجملة ، في «فصل مصنفات المؤلف»

وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهَا ، حَتَّى يُشْهَدَ عَلَى رَجْعَتِهَا .

﴿قوله غايه البيان﴾

قوله: (وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهَا ، حَتَّى يُشْهَدَ عَلَى رَجْعَتِهَا) ، ومده من خواص
«الجامع الصغير» .

وصورتها فيه: «محمد عن يعقوب، عن أبي حنيفة عليه السلام في رجل طلق
مراته طلاقاً يملك الرجعة، قال: ليس له أن يسافر بها ما لم يشهد على
رجعتها»^(١)، وفيه خلاف زفر رحمه الله . ذكره محر الإسلام البردوي وغيره في «شرح
الجامع الصغير»^(٢)، قال: إذا سافر بها؛ فقد رجعها، فلا تكره المسافرة.

له: أن الكاح قائم ما لم تنقصر العدة، فصار ما بعد الطلاق كما قبل الطلاق.
ولنا: قوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِمُحْكَمَةٍ
مُبَيَّنَّةٍ﴾ [الطلاق: ١].

وجه الاستدلال: أن الآية نزلت في الطلاق الرجعي بالنقض عن أئمة التفسير،
أي: لا تُخرجوهنَّ حتى تنقضي عدتهنَّ. من بيوتهنَّ: من مساكنهنَّ التي يسكنها
قبل العدة، وهي بيوت لأزواج، وأصيقت إيهنَّ: لاختصاصها بهنَّ من حيث
السكنى، فدللت أن إخراجهنَّ للأزواج لا يحل، وكذا خروجهنَّ بأنفسهنَّ
[٢٩٢ م]؛ إلا أن يزني، [فيخرجنَّ]^(٣) لإقامة الحد عليهنَّ^(٤).

وقبل: خروجهنَّ قبل انقضاء العدة فاحشة في نفسها، وإراي (١٦١ ط) في
مقابل النص غير معمول؛ ولأن الطلاق مبطل لملك التكاح، فكان ينبغي أن يطر

(١) ينظر «الجامع الصغير» مع شرحه لدفع الكبير [ص ٢٢٨ - ٢٢٩]

(٢) ينظر: «شرح الجامع الصغير» للبردوي [ق/١٣٣].

(٣) ما بين المعقوفين: زيادة من: «ف»، «وق»، «وام»، «وفا».

(٤) ينظر «مدارك لتربيع وحفاظ التاويل» للمصنف [٣٨٧ طبعه در القاهر، «الكتاب»

للزمخشري [٤/٥٥٤]، «روح البيان» لإسماعيل حقي [٢٨/١٠].

وقد رُفِرَ بِنْتُهُ: لَهْ ذَلِكَ إِيْقَامُ النِّكَاحِ وَلِهَذَا لَهْ أَنْ يَغْشَاهَا عِنْدَنَا. وَلَنَا: قَوْلُهُ
 تَعَالَى: ﴿ لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ ﴾ [سُورَةُ النِّسَاءِ: ١٠] الْآيَةُ، وَلِأَنَّ تَرَاجُعِي عَمَلِ الْمُتَطَلِّ
 لِحَاجَتِهِ إِلَى الْمُرَاجَعَةِ فَإِذَا لَمْ يُرَاجِعْهَا حَتَّى انْقَضَتْ الْعِدَّةُ طَهَرَ أَنَّهُ لَا حَاجَةَ لَهُ
 فَتَبَيَّنَ أَنَّ الْمُتَطَلَّ عَمَلَ عَمَلِهِ مِنْ وَقْتِ وَجُودِهِ وَلِهَذَا تُحْتَسَبُ الْإِقْرَاءُ مِنَ الْعِدَّةِ
 فَتَمَّ يَمْنُوكَ الرُّوحُ الْإِحْرَاجُ إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ عَلَى رَجْعَتِهَا فَتَبْطُلَ الْعِدَّةُ وَتَنْقَرَّرَ بِلَاكُ
 الرُّوحِ وَقُوَّتُهُ حَتَّى يَشْهَدَ عَلَى رَجْعَتِهَا مَعْنَاهُ الْإِسْتِحْبَابُ عَلَى مَا قَدَّمْنَا.

﴿ عبد الباقى ﴾

النِّكَاحُ زَمَانٌ وَحُدُودُ الطَّلَاقِ: إِلَّا أَنْ حُكِمَ تَأْخُرَ إِلَى وَجُودِ الشَّرْطِ، وَهُوَ انْقِصَاؤُ
 الْعِدَّةِ؛ لِحَاجَةِ الزَّوْجِ إِلَى الرَّجْعَةِ.

فَإِذَا لَمْ تَنْسَبِ الرَّجْعَةُ فِي الْمَدَّةِ: طَهَرَ عَمَلُ الْمُتَطَلِّ، وَهُوَ الطَّلَاقُ مِنْ زَمَانٍ
 وَحُدُودِهِ: لِعَدَمِ الْحَاجَةِ إِلَى الرَّجْعَةِ، عَمَلًا بِمَا هُوَ الْأَصْلُ، وَهُوَ إِلَّا يَتَحَلَّفُ الْمَعْلُولُ
 عَنِ الْعِدَّةِ، وَلِهَذَا تُحْسَبُ الْإِقْرَاءُ الْمَوْجُودَةُ فِي الْمَدَّةِ مِنَ الْعِدَّةِ، حَتَّى لَمْ يَحِبْ
 عَلَيْهَا إِقْرَاءُ أُخَرٍ بَعْدَ الْمَدَّةِ.

فَلَوْ لَمْ يَظْهَرْ عَمَلُ الْمُتَطَلِّ مِنْ زَمَانٍ وَحُدُودِهِ: لَوَحِبَ عَلَيْهَا إِقْرَاءُ أُخَرٍ، بِخِلَافِهِ
 مَا إِذَا أَشْهَدَ عَلَى رَجْعَتِهَا: لِأَنَّ بِلَاكَ الرُّوحِ وَإِنْ كَانَ بَاقِيًا فِي الْعِدَّةِ، كَانَ عَلَى شَرْفِ
 الرُّوَالِ (١)، فَإِذَا أَشْهَدَ عَلَيْهَا بَطُلَتِ الْعِدَّةُ، وَتَقَرَّرَ بِلَاكُ الرُّوحِ، فَلَمْ يُكْرَهِ السَّرُّ
 وَلَا يَقَالُ: إِنَّ السَّرَّ بِهَا دَلَالَةُ الرَّجْعَةِ، فَتَبَيَّنَ الرَّجْعَةُ، أَشْهَدَ أَوْ لَمْ يُشْهَدَ.

لَأَنَّا نَقُولُ: كَلَامًا فِي رَحْلِ بُيَاذِي صَرِيحًا بَأَنَّهُ لَا يُرَاجِعُهَا، وَلَا عَرَّةً لِلدَّلَالَةِ مَعَ
 وَحُدُودِ الصَّرِيحِ، ثُمَّ كَمَا لَا يَبَاحُ إِخْرَاجُهُمْ وَحُرُوجُهُمْ إِلَى الشَّعْرِ: لَا يَبَاحُ أَيْضًا إِلَى مَا
 دُونَ الشَّعْرِ، لِإِطْلَاقِ النَّصِّ الْمُحَرَّمِ: إِلَّا أَنْ حُكِمَ بِعَصْرِ الْخُرُوجِ أَشَدَّ مِنْ بَعْضِ.

والطلاق لرجعي لا يحرّم الوطء.

فيه البيان

وقول محمد: «ما لم يُشْهَد على رجعتها»، لا يريد به أن الإشهاد على الرجعة واجب؛ بل الإشهاد مستحب عندنا، على ما قرّرناه في أوائل الباب عند قوله: (وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُشْهَدَ عَلَى الرَّجْعَةِ شَاهِدَيْنِ، وَإِنْ لَمْ يُشْهَدْ: صَحَّتِ الرَّجْعَةُ)، وهو المراد من قوله: (عَلَى مَا قَدَّمْنَا).

قوله: (والطلاق الرجعي لا يحرّم الوطء)، وهذه من مسائل القُدوري^(١).

وقال الشافعي رضي الله عنه: الطلاق الرجعي يحرّم الوطء، فإن وطأها قبل الرجعة فعليه المهر^(٢). كذا في «شرح أبي نصر»^(٣).
له أن الطلاق رابع لقيّد النكاح، فلا يحلّ الوطء.

ولما أن النكاح قائم بينهما ما دامت العدة؛ بدليل صحة الظاهر، والإبلاء، وللعان، والحلّ، والنوارث، وبدليل صحة الرجعة بلا رضا المرأة، فيحلّ الوطء؛ لقيام النكاح.

ولا نسلم أن الصلاق الرجعي رابع لقيّد النكاح قبل انقضاء العدة، فلو كان رفعا لم تصح الأحكام المذكورة، ولهد تصحّ الرجعة بانقوله بلا مهر جديد، بلا رضا المرأة بالإجماع.

فعلّم: أن الرجعة استدانة النكاح، لا إنشاء النكاح؛ بدليل قوله تعالى:

(١) ينظر: «مختصر القُدوري» [ص/١٥٩].

(٢) ينظر «الوجيز مع العرب شرح لوجز» لأبي حامد العراقي [١٨٣، ٩]، و«روضة لطاليس» للثوري [٢٢١/٨].

(٣) ح، في حاشية: «م» «قال في «رجعهم» «ويصح مُحَابَتُهَا عَلَى احْتِدَادٍ، وَلَا حِلَّافَ فِي صَحَّةِ الْإِبْلَاءِ، وَالْأَهْلَاءِ، وَلِلْعَانَ وَالطَّلَاقِ، وَحِرْيَانِ الْوَرِثِ، وَدُرُومِ الْعَقَّةِ». وينظر «الوجيز» مع العرب شرح الوجيز» للغزالي [١٨٣/٩].

وقال الشافعي: يُخَرَّمُهُ؛ لأنَّ الرُّوحِيَّةَ رَائِلَةٌ لِوُجُودِ الْقَاطِعِ وَهُوَ الطَّلَاقُ وَلَنَا. أَمَّا قَائِمَةٌ حَتَّى مَلَكَ مُرْجَعَتَهَا مِنْ غَيْرِ رِضَاهَا لِأَنَّ حَقَّ الرَّجْعَةِ ثَبَتَ نَظَرًا لِلزَّوْجِ، يُمْكِنُهُ التَّدَارُكُ عِنْدَ اغْتِرَاضِ الدَّمِّ وَهَذَا الْمَعْنَى يُوجِبُ اسْتِثْنَاءَهُ بِهِ

عَلِيَّة السَّيِّد

﴿وَأَمَّا كُ﴾، والمستدبرُ للنكاحِ يحلُّ له الوطءُ بلا مهرٍ، فلا معنى لقولِ الخصم: إنه يجبُ عليه المهرُ إذا وطئها قبل الرجعة، وهذه المسألة استوفينا بيانها عند قوله: (أَوْ بَطَّأَهَا)، في أوائلِ البابِ، فيُنْتَظَرُ ثَمَّةَ.

قوله (أَنَّهَا قَائِمَةٌ)، أي: أن الرُّوحِيَّةَ قَائِمَةٌ.

قوله (لِأَنَّ حَقَّ الرَّجْعَةِ ثَبَتَ نَظَرًا لِلزَّوْجِ، لِيُمْكِنَهُ التَّدَارُكُ عِنْدَ اغْتِرَاضِ الدَّمِّ)، وإليه أشارَ اللهُ تعالى في قوله: ﴿لَا تَدْرِي لَعَنَ اللَّهُ يَحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾ (الطلاق: ١).

قالَ صاحبُ «الكشاف»: «الأمْرُ الَّذِي يُخْدِثُهُ اللهُ تَعَالَى: أَنْ يَقْلِبَ قَلْبَهُ مِنْ بَعْضِهَا إِلَى مَحَبَّتِهَا، وَمِنْ الرِّغْبَةِ عَنْهَا إِلَى الرِّعْبَةِ فِيهَا، وَمِنْ عَزِيمَةِ الطَّلَاقِ إِلَى لَدَمٍ عَلَيْهِ؛ فَيَرَا جَعَهَا، وَالْمَعْنَى: ﴿فَطَلَفُوهُنَّ لِيَعْدِيَهُنَّ وَأَخْضُوا الْعِدَّةَ﴾، لَعَلَّكُمْ تَرْغَبُونَ وَتَتَذَمُّونَ؛ فَتُرَاجِعُونَ»^(١).

قوله: (وَهَذَا الْمَعْنَى يُوجِبُ اسْتِثْنَاءَهُ بِهِ)، أي: ثَبُوتُ حَقِّ الرَّجْعَةِ بَطَرًا لِلزَّوْجِ يُوْجِبُ تَفَرُّدَ الرُّوحِ بِحَقِّ الرَّجْعَةِ، (وَذَلِكَ يُؤْذِنُ بِكَوْنِهِ اسْتِثْنَاءً لَا إِنْشَاءً)، أي: تَمَرُّدُ الرُّوحِ بِحَقِّ الرَّجْعَةِ يُعْلِمُ بِكَوْنِ اِرْجَعَةِ اسْتِثْنَاءً؛ لِأَنَّ الرَّجْعَةَ [١٤٧] لَوْ كَانَتْ إِنْشَاءً لِلنَّكَاحِ؛ لَمْ يَتَمَرَّدِ الرُّوحُ بِالرَّجْعَةِ بِلَا رِضَا الْمَرْأَةِ أَوْ وَلِيِّهَا، وَهُوَ الْمُرَادُ [٣/٢٩٣ ط ٤] بقوله: (إِذَا الدَّلِيلُ بُنَافِيهِ) [والضميرُ البارُّ في (بُنَافِيهِ)]^(٢)، راجعٌ إلى الإنشاءِ.

(١) ينظر: «الكشاف» للمخشي [٥٥٥/٤].

(٢) ما بين المعقوفتين: زيادة من: «الف»، «واع»، «وام»، «والر».

وَدَلِّكَ يُؤْذِنُ بِكَوْنِهِ اسْتِدْأَمَةً لَا إِشَاءَ إِذْ الدَّلِيلُ بِنَافِيهِ وَالْقَاطِعُ أُخْرَ عَمَلُهُ
إِلَى مُدَّةٍ إِجْمَاعًا وَنَظَرًا لَهُ عَلَى مَا تَقَدَّمَ.

عناية الباب

قوله: (وَالْقَاطِعُ أُخْرَ عَمَلُهُ إِلَى مُدَّةٍ إِجْمَاعًا)، هذا جوابٌ عَنْ قَوْلِ الشَّافِعِيِّ: إِنَّ الزَّوْجَةَ زَائِلَةٌ؛ لَوْجُودِ الْقَاطِعِ، فَقَالَ: عَمَلُ الْقَاطِعِ مُتَرَاخٍ إِجْمَاعًا إِلَى انْقِصَاءِ الْعِدَّةِ؛ بِدَلِيلِ أَنَّ الرَّحْمَةَ بِالْقَوْلِ بَصَحَ بِلَا رِضَا الْمَرَأَةِ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ أَيْضًا^(١)، فَعَلِمَ أَنَّ الْقَاطِعَ لَمْ يَفْعَلْ عَمَلَهُ فِي الْحَالِ.

قوله: (وَنَظَرًا لَهُ عَلَى مَا تَقَدَّمَ)، يعني: أَنَّ الْقَاطِعَ أُخْرَ عَمَلُهُ إِجْمَاعًا، وَنَظَرًا لِلزَّوْجِ عَلَى مَا تَقَدَّمَ بَيَانُهُ آنَفًا، أَرَادَ بِهِ: قَوْلُهُ: (تُبَيَّنَ نَظَرًا لِلزَّوْجِ؛ لِيُمْكِنَهُ التَّنَادُرُ عِنْدَ اغْتِرَاضِ التَّدَمُّمِ)^(٢).



(١) ينظر «كفاية الأحبار في حل عناية الاختصار» لمختصّي | ص ٢٠٩ |، والمعنى «محتاج» للحطب
نشره [٥/٥].

(٢) جاء في حاشيته «وأما هذا الموضع فبلغ مقابله وسماه على مصنفه - إبقاء الله - لما قرئ عنه
إلى هنا بطل لدرس، فتوفي رحمه في السعدي والعشرين من شوال سنة ثمان وخمسين ومئتين»

فصل فيما تحل به المطلقة

وَإِذَا كَانَ الطَّلَاقُ نَائِبًا دُونَ الثَّلَاثِ؛ فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا فِي الْعِدَّةِ وَبَعْدَ انْقِضَائِهَا؛ لِأَنَّ حِلَّ الْمَحَلَّةِ بَاقٍ؛ لِأَنَّ رِوَاةَ مُعَلَّقٍ^(١) بِالطَّلَاقِ الثَّالِثَةِ يَنْعَدُّ قَبْلَهُ

﴿غَايَةُ لِيَاك﴾

فصل فيما تحل به المطلقة

لَمَّا ذَكَرَ التَّدَارُكَ فِي الطَّلَاقِ الرَّخِيمِ - وَهُوَ بِالرَّجْعَةِ -: شَرَعَ فِي بَيَانِ التَّدَارُكِ فِي غَيْرِهِ مِنَ الطَّلَاقَاتِ، فِي الْحَرَّةِ - فِيمَا دُونَ الثَّلَاثِ - التَّدَارُكَ بِنِكَاحِ حَدِيدٍ، وَفِي الثَّلَاثِ: بِإِصَابَةِ زَوْجٍ آخَرَ بَعْدَ نِكَاحِهِ، وَكَذَا التَّدَارُكَ فِي الْأَمَةِ فِي الشَّيْئِ بِإِصَابَةِ الرُّوْحِ الْآخَرِ [بَعْدَ نِكَاحِهِ]^(٢).

قَوْلُهُ: (وَإِذَا كَانَ الطَّلَاقُ نَائِبًا دُونَ الثَّلَاثِ؛ فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا فِي الْعِدَّةِ وَبَعْدَ انْقِضَائِهَا)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(٣)

أَمَّا جَوَازُ التَّزْوُجِ فِي الْعِدَّةِ: فَلِأَنَّ الْعِدَّةَ مَشْرُوعَةٌ لِاسْتِبْرَاءِ الرَّجْمِ صِيَانَةً عَنْ أَشْيَاءِ السَّبَبِ، فَمُنِعَ الْعَيْزُ عَنْ التَّزْوُجِ لِلصِّيَانَةِ، وَلَا يَحْصُلُ الْإِسْتِبْرَاءُ إِذَا تَزَوَّجَهَا مَنْ طَلَّقَهَا، فَلَا يَجِبُ الْإِسْتِبْرَاءُ مِنْ مَاءِ نَفْسِهِ، فَجَازَ التَّزْوُجُ.

وَأَمَّا جَوَازُ تَزَوُّجِهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ: فَلِأَنَّ حِلَّ الْمَحَلِّ بَاقٍ، لِأَنَّ مَحَلَّ النِّكَاحِ: أُنْثَى مِنْ بَنَاتِ آدَمَ، مَعَ ابْتِدَاءِ الْمُخْرِمِيَّةِ، وَالشَّرْكَ، وَالْعِدَّةِ عَنِ الْعَيْزِ، وَهُوَ حَاصِلٌ؛ لِأَنَّهَا دَاخِلَةٌ تَحْتَ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَهُ ذَلِكَ﴾ [١٤٠: ١٤٠]

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ: وَخ: تَعْلُقُ.

(٢) مَا بَيْنَ الْمُحَقِّقَيْنِ: زِيَادَةٌ مِنْ: «ف».

(٣) سَطَرٌ «مُحْتَصَرٌّ لِقُدُورِيِّ» [ص/١٥٩]

وَمَنْعُ الْغَيْرِ فِي الْعِدَّةِ لاشْتَِاءِ النَّسَبِ وَلَا اشْتَِاءَهُ فِي إِطْلَاقِهِ.

فَإِنْ كَانَ الطَّلَاقُ ثَلَاثًا فِي الْحُرَّةِ، أَوْ ثَنَيْنِ فِي الْأَمَةِ؛ لَمْ نَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَكُحَّ زَوْجًا غَيْرَهُ بِكَاحٍ صَحِيحًا، وَيَدْخُلَ بِهَا، ثُمَّ يُطَلِّقَهَا وَيَمُوتَ عَنْهَا

وَأَمَّا يَرَوُلُ حِلُّ الْمَحِلِّ: بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثَةِ، وَلَمْ تُوجَدْ، فَجَازَ التَّرْوُوحُ.

قَوْلُهُ: (وَلَا اشْتَِاءَهُ فِي إِطْلَاقِهِ)، أَيُّ: لَا اشْتَِاءَةَ سَبَبٍ فِي إِطْلَاقِ الشَّارِعِ الزَّوْجَ فِي بَكَاحٍ مُعْتَدَّةٍ.

قَوْلُهُ: (فَإِنْ كَانَ الطَّلَاقُ ٣ | ٢٨١ م) ثَلَاثًا فِي الْحُرَّةِ، أَوْ ثَنَيْنِ فِي الْأَمَةِ؛ لَمْ نَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَكُحَّ زَوْجًا غَيْرَهُ بِكَاحٍ صَحِيحًا، وَيَدْخُلَ بِهَا، ثُمَّ يُطَلِّقَهَا وَيَمُوتَ عَنْهَا)، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(١)، أَيُّ: يُطَلِّقُهَا الرَّوْحُ النَّاسِي أَوْ يَمُوتُ، وَأَمَّا قَالَ: (لَمْ تَحِلَّ لَهُ) مَطْلَقًا؛ لِأَنَّهَا لَا تَحِلُّ لَهُ بَعْدَ إِطْلَاقِ الثَّلَاثَةِ، لَا بِنِكَاحٍ، وَلَا بِمِلْكٍ يَمِينٍ حَتَّى تَكُحَّ زَوْجًا غَيْرَهُ، وَأُطْلِقَ الزَّوْجَ لِيَشْمَلَ الْبَالِغَ وَغَيْرَهُ، وَالْمَحْنُونَ وَغَيْرَهُ؛ إِذَا كَانَ يُجَامِعُ مِثْلَهُ، وَبِذَلِكَ صَرَّحَ فِي «شرح الطَّحَاوِيِّ»^(٢).

وَأَمَّا قَبْدُ بِالنِّكَاحِ الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّ الزَّوْجَ الثَّانِي إِذَا تَزَوَّجَهَا نِكَاحًا فَاسِدًا، لَا تَحِلُّ لِلأَوَّلِ؛ سِوَاهُ دَخَلَ بِهَا الثَّانِي أَوْ لَمْ يَدْخُلْ؛ لِأَنَّهُ تَعَالَى قَالَ: ﴿زَوْجًا غَيْرَهُ﴾، وَالرَّوْحُ الْمُطْلَقُ: هُوَ الَّذِي صَحَّ نِكَاحُهُ.

ثُمَّ الْأَصْلُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ نَفْسِهِ حَتَّى تَكُحَّ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠].

اعْلَمْ: أَنَّ الطَّلَاقَ مَحْصُورٌ بِالثَّلَاثِ؛ وَلَكِنْ اخْتَلَفُوا فِي الثَّلَاثَةِ، فَقِيلَ: هِيَ فِي قَوْلِهِ: ﴿أَوْ تَتَرَبَّعَ بِالْإِحْسَنِ﴾ [المرءة: ٢٢٩]، وَالْأَكْثَرُ عَلَى أَنَّهَا فِي هَذِهِ الْآيَةِ، أَيُّ: فَإِنْ

(١) ينظر: مختصر القدوري، [ص/١٥٩].

(٢) ينظر: شرح مختصر الطحاوي، [لأنسجاني، ٣٤٨].

طَلَّقَهَا طَلَقًا ثَالِثًا بَعْدَ الطَّلَاقِ الثَّانِي؛ فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ التَّطْلِيقِ حَتَّى تَتَزَوَّجَ زَوْجًا غَيْرَهُ.

وَالسَّكَّاحُ يُسْنَدُ إِلَى الْمَرْأَةِ فِي لُغَةِ الْعَرَبِ، كَمَا يُسْنَدُ التَّزَوُّجُ، يُقَالُ: قُلَانَةُ كَيْحٌ فِي سَبِي قُلَانٍ أَيْ: دَاثَ رَوْحٍ مِنْهُمْ. وَالدُّخُولُ مَا نَبَتْ بِالْآيَةِ؛ لِأَنَّ إِسْنَادَ الْوُطْءِ إِلَى الْمَرْأَةِ مُحَازٌّ لِأَنَّهَا مُحَلٌّ لِغَلِّ الْوُطْءِ، لَا [١٤٧/١] مَاشِرَةٌ لَهُ، وَإِسْنَادُ التَّزَوُّجِ إِلَى الْبَيْتِ حَقِيقَةٌ، وَالْأَصْلُ فِي الْكَلَامِ الْحَقِيقَةُ حَتَّى يَدُلَّ دَلِيلٌ عَلَى الْمَجَازِ، وَهَذَا هُوَ الَّذِي يَدُلُّ عَلَيْهِ طَاهِرُ الْآيَةِ.

وَأَمَّا نَسَبُ الدُّخُولِ زِيَادَةً عَلَى النَّصِّ بِمَا يَحُورُ بِمِثْلِهِ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِ، وَهُوَ أَحَدُ الثَّلَاثَةِ الْمَشْهُورَةِ، وَمَا خَالَفَ فِي شَرْطِ الدُّخُولِ أَحَدُ سَوِيِّ سَعِيدٍ مِنَ الْمُتَتَبِّينَ^(١).

قَالَ فِي «الْفَتَاوَى الْوَلَوَالِيَّةِ»^(٢) وَ«إِخْلَاصَةِ الْفَتَاوَى»: «وَهُوَ قَوْلُ يَشِيرُ لِعَرَبِيٍّ». وَقَالَ شَمْسُ الْأَنْعَمَةِ الشَّرْحِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي «الْمَبْسُوطِ»: «هَذَا قَوْلُ [٢٩١/١] عِبْرٌ مُغْتَبَرٌ، وَلَوْ قَصَصَ بِهِ قَاضٍ لَا يَنْغَدُ فَصَاؤُهُ»^(٣)، لَكِنْ شَمْسُ الْأَنْعَمَةِ لَمْ يَذْكُرْ قَوْلَ يَشِيرُ بِهِ، وَقَدْ رُوِيَ الْحَدِيثُ بِرَوَايَاتٍ مُخْتَلِفَةٍ:

مِنْهَا: مَا رَوَى مَالِكٌ عَنْ أَنَسٍ فِي «الْمَوْطَأِ»: عَنْ الْمُسَوَّرِ بْنِ رِفَاعَةَ الْقُرَظِيِّ، عَنْ الرَّبِيعِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الرَّبِيعِ^(٤) أَنَّ رِفَاعَةَ بْنَ سَمُوَالٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ تَمِيمَةَ ابْنَةَ وَهَبٍ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ثَلَاثًا، فَكَفَّهَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ الرَّبِيعِ، فَاخْتَبَسَ

(١) رَوَى «الْبَيْهَقِيُّ» أَنَّ سَعِيدَ رَجَعَ مَعَهُ إِلَى قَوْمِ الْحَمِيرِ، فَسَ عَمِلَ بِهِ اسْوَدَّ وَجْهَهُ وَبَيَّعَهُ، وَمِنْ أَنَسٍ بِهِ سَعِيدٌ بِطَرِيقِ «الْبَحْرِ الرَّائِقِ» [٦١/٤]، «مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ» [٤٣٨/١]

(٢) سَمْعٌ «الْفَتَاوَى الْوَلَوَالِيَّةِ» [١٠٠/٢]

(٣) سَمْعٌ «الْمَبْسُوطِ» لِلشَّرْحِيِّ [٩٦]

(٤) وَالِدُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ رَسْرَسٌ، مَقْعُ إِبْرَاهِيمَ، وَكَثَرُ اسْمَاءُ وَابْنُهُ رَبِيعٌ، مَقْعُ بَرِيٍّ، وَقَعَ الْإِسْمُ كَذَا حَاءَ

فِي حَاشِيَةِ: «ع» وَ«م» وَ«و»

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

عَنْهَا ، فَلَمْ يَسْتَطِعْ أَنْ يَمْسَهَا ، ففَارَقَهَا ، فَأَرَادَ رِفَاعَةُ أَنْ يَكِيحَهَا - وَهُوَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ الَّذِي كَانَتْ طَلَّقَهَا - فَبَلَغَ ذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، فَهَاهُ عَنْ تَزْوِيجِهَا ، وَقَالَ : « لَا تَحِلُّ لَكَ حَتَّى تَذُوقَ الْعُسْلَةَ »^(١) .

وَحَدَّثَ مَالِكٌ أَيْضًا : عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا : أَنَّهَا سُئِلَتْ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ الْبَتَّةَ ، فَرَوَّجَهَا رَجُلٌ آخَرُ ، فَطَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يَمْسَهَا ، هَلْ يَصْلُحُ لِلأَوَّلِ أَنْ يَتَرَوَّجَهَا ؟ فَقَالَتْ عَائِشَةُ : « لَا حَتَّى يَذُوقَ عُسْلَتَهَا »^(٢) .

وَحَدَّثَ الْبُخَارِيُّ فِي «الصَّحِيحِ» : عَنْ سَعِيدِ بْنِ عَفِيرٍ ، عَنِ اللَّيْثِ عَنْ عُقَيْلٍ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ^(٣) ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الرُّبَيْعِ : أَنَّ عَائِشَةَ أَخْبَرَتْهُ : أَنَّ امْرَأَةً رِفَاعَةَ الْقُرْظِيُّ جَاءَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّ رِفَاعَةَ طَلَّقَنِي فَبِتَّ^(٤) طَلَاقِي ، وَإِنِّي نَكَحْتُ بَعْدَهُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ الزَّيْبِرِ الْقُرْظِيَّ ، وَإِنَّمَا مَعَهُ مِثْلُ الْهَذَنَةِ^(٥) ، فَقَالَ

(١) الْعُسْلَةُ : بَصِيرُ الْعَسَلَةِ ، وَهِيَ الْقِطْعَةُ مِنَ الْعَسَلِ ، كَاللَّخْمَةِ وَالشَّخْمَةِ ، لِقِطْعَةِ مَهْمَا ، وَقَدْ صُرِبَ دَوْقُهَا مِثْلًا ، لِإِصَابِهِ خِلَافَةُ الْجَمَاعِ وَلِدَّتُهُ ، وَإِنَّمَا صُغِرَتْ ؛ إِشَارَةً إِلَى الْقُدْرِ الَّذِي يَحِلُّ . يَنْظُرُ «الْمَعْرُوفُ فِي تَرْتِيبِ الْمَعْرُوفِ» لِمُطَرِّبٍ [ص/٣١٦] .

(٢) أَخْرَجَهُ : مَالِكٌ فِي «الْمَوْطَأِ» [رَقْم/١١٠٥] ، وَعَنِ الشَّافِعِيِّ فِي «مُسْلِهِ» تَرْتِيبُ السَّنَدِيِّ [رَقْم/١١١] ، وَكَذَا ابْنُ حُرَيْثٍ فِي «أَصْحَابِهِ» [رَقْم/٤١٢١] ، عَنِ الْبَيْهَقِيِّ رِفَاعَةَ الْقُرْظِيَّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِإِسْنَادِهِ بِهِ قَالَ ابْنُ كَثِيرٍ : «كَذَا رَوَاهُ أَصْحَابُ الْمَوْطَأِ عَنْ مَالِكٍ ، وَفِي الْمَطْعِ» يَنْظُرُ : تَعْيِيرُ الْقُرْآنِ الْعَظِيمِ لَا بِنِ كَثِيرٍ [١/٦٢٥] .

(٣) أَخْرَجَهُ : مَالِكٌ فِي «الْمَوْطَأِ» [رَقْم/١١٠٦] ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا .

(٤) وَهُوَ الرَّهْرِي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كَمَا جَاءَ فِي حَاشِيَةِ «ع» ، وَدَم .

(٥) أَيُّ : قَطَعَ بَطْنًا كَثِيرًا ، تَحْصِيلُ اسْمِ سَبْعَةِ الْكُرَى بِالطَّلَاكِ الثَّلَاثِ ، وَأَصْلُ الثَّانِي الْقَطْعُ الْمُتَأَصِّلُ

يُقَالُ : ثَقَّتْ الْحَبْلَ ثَقَّتًا ، أَيُّ : قَطَعَتْ . يَنْظُرُ : «الْمَعْرُوفُ» لَا بِنِ سَعِيدٍ [٦٠٢ مادة بـ]

وَأَبْرَشِدُ سَارِي بِالْفَتْحِ [٢٧٤، ٤]

(٦) هَذَا اتِّهَامٌ مِنْهَا بِالْفُتَّةِ . كَمَا جَاءَ فِي حَاشِيَةِ «ر» ، وَدَم .

رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَعَلَّكَ تُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَى رِفَاعَةَ؟ لَا، حَتَّى يَذُوقَ عُسْبَتَكَ، وَتَذُوقِي عُسْبَتَهُ» (١).

وَحَدَّثَ الْبُخَارِيُّ أَيْضًا: عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ بَشَّارٍ، عَنْ يَحْيَى، عَنْ عُثَيْدِ اللَّهِ، عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ عَائِشَةَ: أَنَّ رَجُلًا طَلَّقَ^(٢) ثَلَاثًا، فَتَزَوَّجَتْ، فَطَلَّقَ، فَسَأَلَتْ النَّبِيَّ ﷺ: أَتَجِلُّ لِلْأَوَّلِ؟ قَالَ: «لَا، حَتَّى يَذُوقَ عُسْبَتَهَا؛ كَمَا ذَاقَ الْأَوَّلُ»^(٣).

وَحَدَّثَ الْبُخَارِيُّ أَيْضًا عَنْ مُحَمَّدٍ، عَنْ أَبِي مُعَاوِيَةَ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَائِشَةَ: طَلَّقَ رَحُلُ امْرَأَتِهِ، فَتَرَوَّجْتُ [٢/٢٩٥/٣] زَوْجًا غَيْرَهُ، فَطَلَّقَهَا، وَكَانَتْ مَعَهُ مِثْلُ الْهُدْيَةِ، فَلَمْ تَصِلْ مِنْهُ إِلَى شَيْءٍ تُرِيدُهُ، فَلَمْ يَلْبِثْ أَنْ طَلَّقَهَا، فَأَتَتْ لَيْلَى رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، وَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ زَوْجِي طَلَّقَنِي، وَإِنِّي تَرَوَّجْتُ زَوْجًا غَيْرَهُ فَدَخَلَ بِي، وَلَمْ يَكُنْ مَعَهُ إِلَّا مِثْلُ الْهُدْيَةِ، فَلَمْ يَفْرِنِي إِلَّا هَذِهِ ^(٤) وَاحِدَةً، وَلَمْ يَصِلْ

والهَيْبَةُ هُوَ طَرَفُ الثَّوبِ الَّذِي لَمْ يُسَجَّ، فَأُخُوذُ مِنْ حُدْبِ الْعَيْنِ، وَهُوَ شَعْرُ الْعَجْضِ. وَأَرَادَتْ: أَنَّ
ذِكْرَ يُسْبَهِ الْهَيْبَةِ فِي الْأَسْتِرْحَاءِ وَعَدَمِ الْإِنْتِشَارِ يَنْطَرُقُ: «فَتَحِ الْبَارِي» لَا بَيْنَ حَجَرٍ [١٦٥/٩]

(١) أخرجه البحاري في كتاب الطلاق، باب من أجاز طلاق الثلاث [رقم/٤٩٦٠]، وسلم في كتاب السكح/ باب لا تحل المطلقة ثلاثاً لمطعمها حتى تنكح زوجاً غيره ويطأها، ثم يدرقها وتنقصي عدتها [رقم/١٤٣٣]، عن أبي شهاب، عن عروة بن الربيعة: أن عائشة رضي الله عنها - واللفظ للبحاري (٢) في البخاري: «طَلَّقَ امْرَأَتَهُ»

(٢) أخرجه: البخاري في كتاب الطلاق / باب من أجاز طلاق الثلاث [رقم/٤٩٦١] ، وإسناني في كتاب الطلاق / باب حلال المطلقة ثلاثا واليكاح لدي يحلها به [رقم/٣٤١٢] ، وأحمد

(٤) الهة: كلمة يُكنى بها عن الشيء بسُخيا من ذكره باسمه قيل معناه لم يعانني إلا مرة واحدة. فقال من امرأته: إذ غيبته. بظرة: فتح اباري لابن حجر [٣٧٣/٩].

وجاء في حاشية نسخة (أ)، و(م) - «الهُنُّ وَلَهَّةٌ» كبايذان عن أسماء الأجناس، وفي الأصل: شيءٌ حفيظٌ، ويعال، كانت بينهم هنات أي: أشياء فيحة.

عنه

مَنْبِي إِلَى شَيْءٍ، أَفَاجِلُ رُوحِي الْأَوَّلِ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا تَجْلِسَ لِرُؤُوسِكَ الْأَوَّلِ؛ حَتَّى يَذُوقَ الْآخِرُ عُسَيْلَتِكَ وَتَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ»^(١).

وحدث البخاري أيضاً: عن عثمان بن أبي شيبة، عن عبدة، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة أن رفاعة الفرطبي تزوج امرأة ثم طلقها، فتروجت آخر، فأتى النبي ﷺ فذكرت له أنه لا تأنيب، وأنه ليس معه إلا مثل الهدية، فقال: «لا، حتى تذوقي عُسَيْلَتَهُ، أو يذوق عُسَيْلَتِكَ»^(٢).

وحدث أبو موسى لحافظ محمد بن أبي بكر [١٤٤٨/١] المديني في كتاب «الأمالي»^(٣): بإساده إلى مقاتل بن حيان قال: «قوله ﷺ: ﴿فَلَا تَحْنُ لَهُ مِنْ نَعْدٍ حَتَّى تَكْحَ رُؤُوسًا عَزْرَةً﴾ [ابن، ٢٣] نزلت في عائشة بنت عبد الرحمن بن عتيك الصبري^(٤)، كانت تحت رفاعة بن وهب بن عتيك - وهو ابن عمها -

(١) أخرجه البخاري في كتاب الصلوات / باب من قال لأمرأة أت علني حرم [رقم ١٩٦٤]، ومسلم في كتاب النكاح / باب لا تحل المطلقة ثلاثاً بطلانها حتى تكح زوجاً غيره - ويطلقها ثم يعارفها وتعتصم عذنتها [رقم ١٤٣٣]، عن أبي معاوية، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها وأعطى للبخاري

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الصلوات / باب إذا صفتها ثلاثاً، ثم تزوجت بعد لعدة زوجاً غيره ولم يصحها [رقم ٥٠١١]، عن عثمان بن أبي شيبة، عن عبدة عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها.

(٣) هو كتاب «الأمالي في معرفة الصحابة»، لأبي موسى المديني، كما سبق عليه المؤلف في كتاب الشهادات [٢/٢٦٢]، ويطه هو نفسه كتاب أبي موسى المشهور بـ: «الدليل على معرفة الصحابة لابن مسعود».

(٤) جاء في حاشية «م»، «كانت تحت رفاعة بن وهب بن عتيك». والصبري - يفتح وكسر الصاد المعجمة - نسبة إلى بني الصبر - بنظر، «نصير لمتبه» لابن حجر [١٤٤٩/٤].

باب غايه لسان

مطلقها طلاقاً بائناً، وتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير البكر، ثم طلقها فأتت
لبياً عليها السلام فقالت: يا نبي الله، إن زوجي عبد الرحمن طلقني قبل أن بمسني،
فأرجع إلي ابن عمي زوجي الأول، فقال النبي عليه السلام: «لا، حتى يكون مس». فلبثت
ما شاء الله أن تلبيث، ثم رجعت إلى النبي عليه السلام فقالت: يا رسول الله، إن زوجي
لذي كان قد تزوجني بعد زوجي الأول، كان قد مسني، فقال النبي عليه السلام: «كذبت
قولك الأول، فلن^(١) أصدقك في الآخر».

فلبثت، ثم قبض النبي عليه السلام. فأتت أبا بكر رضي الله عنه فقالت: يا خليفة رسول الله،
أرجع إلي زوجي الأول، فإن زوجي الآخر قد مسني، فقال عليه السلام [٢٩٥/٣] لها أبو
بكر: «قد عهذت رسول الله عليه السلام حين قال لك، وشهدته حين أتيتي^(٢)، وعلمت
ما قال لك، فلا ترجعي إليه»، فلما قبض أبو بكر، أتت عمر بن الخطاب رضي الله عنه،
فقال لها: لئن أتيتني بعد مرتك هذه، لأرحمك^(٣).

«واختلف في رفاعة قيل: إنه رفاعة بن سمؤال. وقيل: رفاعة بن وهب.

(١) وقع بالأصل «علم». والمثبت من: «ف»، «و»، «م»، «و».

(٢) الباء التامة في: «أتيتي» للإشباع، كذا جاء في حاشية «ع»، «و»، «م»، «و».

(٣) أخرجه أبو موسى المكي في: «المبطل على معرفة الصحابة»، كما في «أسد الغابة» لابن الأثير

[٢٨٩، ٢ / الطبعة العسيرة] - من طريق بكر بن معروف، عن مقاتل بن حيان رضي الله عنه به.

قلنا: وأصله عند عبد الرزاق في «المصنف» [رقم/١١١٣٣]، وعنه أحمد في «المسند»

[١ / ٣٦٤]، أخرنا ابن خزيمة، وأخبرني عطاة الخراساني، عن أبي عمار رضي الله عنه نحو حديث من

شهب، عن عروة بن الزبير، عن عائشة رضي الله عنها المأضي، ورأى «النفذت ثم خاتمة نفذ»، فأخبرته

أن قد منها، فمنعها أن ترجع إلى زوجها الأول، ثم قال «الله إن كان إسماء بها ليحلها لرفاعة، فلا

ينم له بكاحه مرة أخرى»، ثم أتت أبو بكر وعمر في جلافتهم معاهما.

قال الهيثمي: «رحاله رجال الصحيح» سطر «مجمع الروايات للهيمي» [٢٦٧ ٤]

وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْلُهُ **﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا يَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَكُونَ رَوْحًا غَيْرَهُ﴾** [المرء: ٢٣٠] وَالْمُرَادُ الطَّلَاقُ الثَّالِثُ وَتَثْبِيحُ فِي الْأَمَةِ كَالثَّلَاثِ فِي حَقِّ أُنْحَرَّةٍ لِأَنَّ الرُّقَّ مُصَنَّفٌ لِحَلِّ الْمَحَلَّةِ

﴿تَحْيَةُ الْبَيَانِ﴾

وَقَرَّقَ بَيْنَهُمَا ابْنُ شَاهِينَ ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُمَا وَاحِدٌ^(١) .

وَكَذَا اخْتَلَفَ فِي اسْمِ الْمَرْأَةِ: فَقَبِلَ اسْمُهَا تَمِيمَةً . وَقَبِلَ: سُهِيمَةً ، وَأُمِيمَةً ، وَارْمِيضَاءَ ، وَلَعْمِيضَاءَ^(٢) ^(٣) .

وَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا: إِنَّمَا تَبَيَّنَ شَرْطُ الدُّخُولِ بِإِشَارَةِ الْآيَةِ ؛ حَمَلًا لِلنِّكَاحِ الْمَذْكُورِ عَلَى فَائِدَةٍ جَدِيدَةٍ .

بَيَانُهُ: أَنَّ النِّكَاحَ الَّذِي بِمَعْنَى الْعَقْدِ فُهِمَ مِنْ قَوْلِهِ: **﴿رَوْحًا غَيْرَهُ﴾** ، فَلَوْ كَانَ الْمُرَادُ مِنَ النِّكَاحِ: الْعَقْدُ ؛ كَانَ يَرْمِي لَتَكَرُّارٍ ؛ فَلَا يَجُوزُ .

وَفِيهِ نَظَرٌ ؛ لِأَنَّ لَا تُسَلِّمُ أَنَّ التَّكَرُّارَ لَا يَجُوزُ إِذَا أُريدَ بِهِ زِيَادَةُ الْبَيَانِ ، كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: **﴿فَيَأْتِي بِآلَةٍ يَكُنَّ تَكْدِيرًا﴾** [الرَّحْمَنُ: ١٣] ، فَلَوْ لَمْ يُتَكَرَّرْ ؛ بَلْ دُكِّرَ فِي آخِرِ الْآيَةِ ؛ كَانَ كَاتِبًا ، وَأَيْضًا: إِسْنَادُ النِّكَاحِ إِلَيْهَا حَيْثُ^(٤) يَكُونُ مُجَارًا ، وَالْأَصْلُ عَدَمُهُ ، وَقَدْ مَرَّ .

قَوْلُهُ: (لَاَنَّ الرُّقَّ مُصَنَّفٌ) ، مَرَّ بَيَانُهُ قُبَيْلَ بَابِ إِبْقَاعِ الطَّلَاقِ ، وَفِي^(٥) : فَضْلُ

(١) هُوَ أَبُو حَفْصٍ عُمَرُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ عُثْمَانَ الْمَرْزُوقِيُّ الْمَعْرُوفُ بِإِبْنِ شَاهِينَ ، مِنْ كِبَارِ الْمُحَدِّثِينَ . رَحِمَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ . كَذَا جَاءَ فِي حَاشِيَةِ: [١٤] ، وَ[١٥] .

(٢) قَالَ الْحَدِيثُ أَنَّ حَجَرَ بْنِ عَمْرٍو . (وَالظَّاهِرُ الشَّيْخُ) : أَنَّهُمَا إِسْنَادٌ ؛ لَكِنْ اعْتَمَدَ اتِّحَادَ اسْمِ الرُّوحِ الْإِنْسَانِيِّ عَنِ الرَّحْمَنِ بْنِ الرَّبِيعِ وَأَمَّا الْمَرْأَةُ فَفِي اسْمِهَا اخْتِلَافٌ كَثِيرٌ ؛ يَنْظُرُ . [الإصابة في تمييز الصحابة] [٤٠٩/٢] .

(٣) وَقِيلَ عَائِثَةٌ ، كَمَا تَقَدَّمَ . وَيَنْظُرُ [الإصابة في تمييز الصحابة] [٥٨/٨] .

(٤) هَذَا مِنْ كَلَامِ أَبِي مُوسَى الْمَدَنِيِّ فِي كِتَابِهِ «الدَّبِيلُ عَلَى مَعْرِفَةِ لُصَحَابَةِ» ، كَمَا نَفَعَهُ عَنْهُ مِنْ الْأَنْبَرِ فِي: [أَسَدُ الْغَابَةِ] [٧٨٩/٢] لَطِيفَةُ الْعِلْمِيَّةِ .

(٥) جَاءَ فِي حَاشِيَةِ: [١٤] : «عَلَى تَقْدِيرِ: أَرَادَ الْوَطْءَ» .

(٦) وَقَعَ بِالْأَصْلِ: «قَوْلُهُ وَفِي: ١ ، وَالْحَقِيقَةُ مِنْ: ١ ، وَ[١٤] ، وَ[١٥] ، وَ[١٦]» .

عسى ما عُرِفَ .

ثُمَّ الْعَايَةُ نِكَاحُ الزَّوْجِ مُطْلَقًا وَالزَّوْجِيَّةُ الْمُطْلَقَةُ إِنَّمَا تَثْبُتُ بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ وَشَرْطُ الدُّخُولِ ثَبَتَ بِإِشَارَةِ النَّصِّ (١٠/١٧٨) وَهُوَ أَنْ يُحْمَلَ النِّكَاحُ عَلَى الْوَطْءِ خِلاَءَ لِلْكَلَامِ عَلَى الْإِفَادَةِ دُونَ الْإِعَادَةِ إِذَا الْعَقْدُ اسْتَفِيدَ بِإِطْلَاقِ اسْمِ الزَّوْجِ ، أَوْ يُرَادُ عَلَى النَّصِّ بِالْحَدِيثِ الْمَشْهُورِ وَهُوَ قَوْلُهُ ﷺ : «لَا تُحْلُ لِلأَوَّلِ : حَتَّى تَذُوقَ عُسَيْلَةَ الْآخِرِ» رَوَى مُرَوِّبَاتٍ وَلَا خِلَافَ لِأَحَدٍ فِيهِ ؛ سِوَى سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ﷺ وَهُوَ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ حَتَّى لَوْ قَضَى بِهِ الْقَاضِي لَا يَنْفَعُ

عَايَةُ الْبَيَانِ

سُحَرَّمَاتٍ أَيْضًا فِي كِتَابِ النِّكَاحِ .

قَوْلُهُ . (عَلَى مَا عُرِفَ) ، أَيِ : فِي الْأَصُولِ .

قَوْلُهُ : «حَتَّى تَذُوقَ عُسَيْلَةَ الْآخِرِ» (١) ، (٢) .

وَالْعُسَيْلَةُ : كَيَايَةُ عَنِ لَدَّةِ الْجَمَاعِ ، وَهِيَ فِي الْأَصْلِ تَصْغِيرُ عُسَلَةٍ ، وَالتَّصْغِيرُ : لَبَسَ أَنْ تَلْكَ الْحَلَاوَةَ وَإِنْ قُلْتَ ؛ كَقَوْلِهِ .

قَوْلُهُ : (وَلَا خِلَافَ لِأَحَدٍ فِيهِ ؛ سِوَى سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ﷺ) ، أَيِ : فِي شَرْطِ الدُّخُولِ .

اعْلَمْ : أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ مِنْ كِبَارِ التَّائِعِينَ ، أَدْرَكَ كَثِيرًا مِنَ الصَّحَابَةِ ،

(١) أَيِ عَلَى تَقْدِيرِ إِرَادَةِ الْوَطْءِ . كَذَا حَاءُ فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ

(٢) أَخْرَجَهُ أَبُو دَوْدَ فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ بَابَ فِي الْمُنُونَةِ لَا يَرْجِعُ إِلَيْهَا رَوْحَهَا حَتَّى نِكَحَ رَوْحًا غَيْرَهُ [رَقْمُ ٢٣٠٩] ، وَمِنْ طَرِيقِهِ اسْمُ حَرَمٍ فِي «الْمَحَلِّ» [١٧٨/١٠] ، وَالسَّابِقُ فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ الطَّلَاقِ لِسِي نِكَاحِ رَوْحَاتِهِمْ لَا يَدْخُلُ بِهَا [رَقْمُ ٣٤٠٧] ، وَاحِدٌ فِي «السُّدَّةِ» [٢٢/٦] ، مِنْ طَرِيقِ الْأَغْمَشِ ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ ، عَنْ الْأَسْوَدِ ، عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا مَاتَتْ مُنْتَلِ زَوْجِ اللَّهِ ﷺ ، عَنْ رَجُلٍ حَتَّى امْرَأَتُهُ - بَغْيِي طَلَقَ - فَتَزَوَّجَتْ رَوْحًا غَيْرَهُ ، فَدَخَلَ بِهَا ، ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يُرَاجِعَهَا فَتَحَلَّ لِرَوْحِهَا لِأَوَّلِ مَاتَ وَتَزَوَّجَتْ لِسِي ﷺ «لَا تُحْلُ لِلأَوَّلِ حَتَّى تَذُوقَ عُسَيْلَةَ الْآخِرِ» ، وَتَذُوقُ عُسَيْلَتِهَا لَفْظُ أَبِي دَوْدَ

وَالشَّرْطُ الْإِبْلَاحُ دُونَ الْإِنْزَالِ ؛ لِأَنَّهُ كَمَالٌ وَمُسَانَعَةٌ فِيهِ وَالْكَمَالُ قَيْدٌ.

﴿غاية البيان﴾

مثل: عُمَرُ بْنُ الْحَطَّابِ وَغَيْرُهُ، وَكَانَ زَوْجَ سِتْرِ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، وَكَانَ جُلُّ إِسْنَادِهِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، وَكَانَ يُقَالُ لَهُ فَصِيحُ الْعَمَاءِ، وَعَالِمُ الْعُلَمَاءِ.

وَعَنْ مَالِكِ بْنِ [٢٩٦ ر م] أَنَسٍ: عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ^(١) قَالَ: كَانَ يُقَالُ: إِنَّ ابْنَ الْمُسَيَّبِ رَاوِيَةً عُمَرَ رضي الله عنه ^(٢).

وَقَالَ صَاحِبُ كِتَابِ «الطَّبَقَاتِ الْكُبْرَى» مُحَمَّدُ بْنُ سَعِيدٍ أَخْبَرَ مُحَمَّدُ بْنُ عُمَرَ الْأَسْلَمِيُّ، قَالَ: حَدَّثَنَا قُدَمَةُ بْنُ مُوسَى الْجُمَحِيُّ، قَالَ: «كَانَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ يُقْتَبَلُ وَأُضْحَحَاتُ رَسُولِ اللَّهِ أَحِبَاءٌ» ^(٣). وَبَاقِي وَضْفِهِ يُعْرَفُ فِي كِتَابِ: «الطَّبَقَاتِ» ^(٤).

قَالَ لَوَاقِدِيٍّ - وَهُوَ أَتَمُّ مَا قِيلَ -: «تُوفِّي ابْنُ الْمُسَيَّبِ سَنَةَ أَرْبَعٍ وَتِسْعِينَ» ^(٥) ^(٦).

قَوْلُهُ: (وَالشَّرْطُ الْإِبْلَاحُ دُونَ الْإِنْزَالِ)، أَيِ: شَرْطُ [١٤٨/١] حِجِّ الْمُطَلَّغَةِ

(١) جَاءَ فِي حَاشِيَةِ: أَرَأَيْتُمْ يَحْيَى بْنَ سَعِيدٍ هَذَا هُوَ ابْنُ يَحْيَى بْنِ عَمْرٍو بْنِ سَهْلٍ، كَتَبَهُ أَبُو سَعِيدٍ الْأَنْصَارِيُّ السَّجَّارِيُّ الْمَدَنِيُّ، قَاصِدِي الْهَاشِمِيَّةِ، سَمِعَ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ رضي الله عنه وَأَبَا سَلَمَةَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، رَوَى عَنْهُ: مَالِكٌ وَالثَّلَثُ وَابْنُ الْمُبَارَكِ، وَيَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ الْقَطَّانُ مَاتَ سَنَةَ ثَلَاثٍ وَأَرْبَعِينَ رَمَتْهُ وَالْقَطَّانُ: رَوَى عَنْ مَالِكٍ، وَكُلَاهُمَا: ابْنُ سَعِيدٍ، بَكْنُ الْقَطَّانِ بَصْرِيُّ، وَذَاكَ مَسِيحُ أَنْصَارِيٍّ، وَقَالَ السَّجَّارِيُّ: قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَبِي الْأَسْوَدِ مَاتَ يَحْيَى الْقَطَّانُ سَنَةَ ثَمَانٍ وَتِسْعِينَ رَمَتْهُ، قَتَلَ عِدَارَ حَمْسٍ مِنْ مَهْدِي بَارِئِهِ أَشْهَرُ، وَنَالَ غَمْرُو بْنُ عَلِيٍّ، سَمِعْتُ يَحْيَى يَقُولُ: وَلِدْتُ سَنَةَ عَشْرِينَ رَمَتْهُ فِي أَرْبَعِينَ. وَقَالَ: مَاتَ سَنَةَ ثَمَانٍ وَتِسْعِينَ رَمَتْهُ.

(٢) أَخْرَجَهُ: ابْنُ أَبِي حَتْمَةَ فِي «التَّرَاوِغِ الْكُبْرَى» [١١١/٢ - ١١٢]، وَابْنُ سَعِيدٍ فِي «الطَّبَقَاتِ الْكُبْرَى» [٣٢٨/٢] - وَ[١٢١/٧]، مِنْ طَرَفِ مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ رضي الله عنه بِهِ.

(٣) أَخْرَجَهُ: ابْنُ سَعِيدٍ «الطَّبَقَاتِ الْكُبْرَى» [١٢١/٢] أَخْبَرَ مُحَمَّدُ بْنُ عُمَرَ بِإِسْنَادِهِ بِهِ.

(٤) يَنْظُرُ «الطَّبَقَاتِ الْكُبْرَى» لِابْنِ سَعِيدٍ [١١٩/٧ - ١٢٣]

(٥) جَاءَ فِي حَاشِيَةِ: أ م: أَوْفَدَ الْمَدَنِيُّ وَيَحْيَى بْنُ مَعِينٍ سَنَةَ خَمْسٍ وَتِسْعِينَ.

(٦) يَنْظُرُ: «الطَّبَقَاتِ الْكُبْرَى» لِابْنِ سَعِيدٍ [١٤٣/٧].

غاية البيان

الثلاث للزوج الأول: إيلاج الزوج الثاني؛ لا إنزاله؛ وذلك لأن الحديث شرط لدخول في قوله: «حتى تذوقني» مطلقاً، والإنزال كمن في الإيلاج، وهو قيد لا محالة.

والأصل في المطلق: أن يجري على إطلاقه، فكفى مجرد ذوق العسيلة بلا برال.

فإن قلت: ينبغي أن يشترط الإنزال؛ لحديث العسيلة.

قلت: العسيلة كناية عن لذة الجماع، واللذة تحصل بالجماع قل للإنزال، وبالإلزام ترول اللذة وتفتر الرغبة، فلا يشترط الإنزال.

قال في «شرح الطحاوي»^(١): فإذا التقى الحثانان، وتوارت الحشفة، ثم دنت من زوجها الثاني، وانقصت عذتها؛ حلت للأول، ولو حلاها الزوج الثاني، أو مات عنها؛ لا تحل للأول؛ لأن الخلوة والموت أعطيا حكم الدخول في إيجاب العدة والمهر لا غير.

ولو وطئها الزوج الثاني - وهي حائض، أو نساء، أو صائمة - فإنها تحل لزوجها لأول، وإن كان الزوج الثاني عاصياً في فعله، ولو كان محبوباً؛ لا تحل للأول؛ لأن المحبوب يُجامع بالملامسة لا الإيلاج في الفرج، أمّا إذا حلّت امرأة المحبوب وولدت؛ حلت للأول، وكانت مُحْصَنَةً أيضاً في قول أبي يوسف.

وفي قول محمد: لا تحل [٣/٢٩٦ ط] للأول، ولا نصير مُحْصَنَةً. وهو قول الحسن بن زيد رضي الله عنه. ذكرها الكرجي في «مختصره»^(٢).

(١) ينظر: «شرح مختصر الطحاوي» للأسيدي [٣/٢٤٩].

(٢) في مختصر الكرجي: هو قول زهر وليس قول محمد. ينظر «شرح مختصر الكرجي» للقدوري =

وَالصَّبِيُّ الْمُرَاهِقُ فِي التَّخْلِيلِ كَالْبَالِغِ لَوْ حُودِ الدُّخُولِ فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ

عَلَيْهِ الْمَبْدَأُ

قَوْلُهُ: (وَالصَّبِيُّ الْمُرَاهِقُ فِي التَّخْلِيلِ كَالْبَالِغِ)، وَهَذَا لَفْظُ الْقُدُورِيِّ فِي «مَخْتَصَرِهِ»^(١)، وَذَلِكَ لِأَنَّ الشَّرْعَ عَلَّقَ جِلَّهَا لِلزَّوْجِ الْأَوَّلِ بِنِكَاحِ زَوْجٍ آخَرَ وَوُطْئِهِ، وَقَدْ حَصَلَ ذَلِكَ.

وَفَسَّرَ الْمُرَاهِقَ فِي «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ» بِقَوْلِهِ: «غَلَامٌ لَمْ يَبْلُغَ - وَمِثْلُهُ يُجَامَعُ - جَامِعَ امْرَأَتِهِ؛ وَجَبَ عَلَيْهَا الْعَشْرُ، وَأَحْبَبُهَا عَلَى الزَّوْجِ الثَّانِي»^(٢).

وَأَرَادَ بِقَوْلِهِ: «وَمِثْلُهُ يُجَامَعُ»: أَنْ تَتَحَرَّكَ آلَتُهُ وَشَتَّيْهِ، وَإِنَّمَا وَجَبَ الْغُسْلُ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّ التَّقَاءَ الْحَتَائِيَّ سَبَبٌ ظَاهِرٌ، أُفِيمَ مَقَامَ الْمُسَبِّبِ الْبَاطِنِ - وَهُوَ الْإِنْزَالُ - فَرَجَبَ الْغُسْلُ.

فَإِنْ قُلْتَ: لَا نُسَلِّمُ أَنَّهُ سَبَبٌ ظَاهِرٌ، وَإِنَّمَا يَكُونُ كَذَلِكَ إِذَا كَانَ الشَّخْصُ بَالِغًا، وَكَلَامُنَا فِي غَيْرِ الْبَالِغِ.

قُلْتُ: كَلَامُنَا فِيمَا إِذَا كَانَ الصَّبِيُّ تَتَحَرَّكَ آلَتُهُ وَشَتَّيْهِ، لَا فِيمَا دُونَ ذَلِكَ، وَأَمْرُ الْغُسْلِ مَبْنِيٌّ عَلَى الْإِحْتِيَاظِ، وَجَمَاعٌ مِنْهُ سَبَبٌ ظَاهِرٌ؛ لِإِنْزَالِ مَائِهَا، فَحُبُّ الْغُسْلِ عَلَيْهَا.

عَلَى أَنَّا بِقَوْلِ: هَذَا اسْأَلُ سَقَطَ فِي الْأَصْلِ؛ لِأَنَّا لَمْ نَدَّعِ بِوَجُوبِ الْعَمَلِ عَلَى الْمُرَاهِقِ، حَتَّى يَرِدَ عَلَيْهَا السُّؤَالُ بِكَوْنِهِ عَرَّ بَالِغٍ؛ بَلْ ادَّعَيْنَا وَجُوبَ الْعَمَلِ عَلَيْهَا وَهِيَ بَاعَةٌ، وَجَمَاعُهُ سَبَبٌ لِإِنْزَالِهَا.

= [ق ١٦٣]، وَيَنْظُرُ: «بَدَائِعُ الصَّانِعِ» [١٨٩/٢]، «فَتَاوَيْتُ اتَّصَارْحَابِيَّةَ» [٤٢٦/٣]، «اعْتَارَوِي الْهَدْيَ» [٤٧٣/١]

(١) يَنْظُرُ: «مَخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ» [ص ١٥٩].

(٢) يَنْظُرُ: «الْجَامِعُ الصَّغِيرُ» مَعَ شَرْحِهِ الْبَدِيعِ الْكَبِيرِ [ص ١٧٨]

وهو الشرط بالنص ومالك رحمه الله يخالفنا فيه والحجة عليه ما بيننا وفسره في «الجامع الصغير» وقال غلام لم يبلغ ومثله يجمع جامع امرأته وجب عليها الغسل وأحلها على الزوج الأول.

ومعنى هذا الكلام أن تتحرك آتة ويستهي وإنما وجب الغسل عليها لإلتقاء الحتاتين وهو سبب لزول مائها والحاجة إلى الإيجاب في حقها أما لا غسل على الصبي وإن كان يؤمر به تخلقا.

غلة البيان

وفضل الغسل من خواص «الجامع الصغير»، وسكت محمد عن غسل الصبي؛ لأنه ليس بواجب عليه؛ بل يؤمر به تخلقا؛ استخبابا، كالمجنون.

إن التخلُّق يأتي دونه الخلق^(١)

ذكر أن عيسى رحمه الله مر بموضع قد اجتمع فيه الصبيان، فرأى إبليس فيما بينهم، فقال: يا ملعون، أين صنع فيما بينهم، والقلم لا يخزي عليهم؟ قال: أريد أن أعوذهم المعاصي في حال الصغر؛ حتى يتحققوا بذلك. يقال: راهق الغلام الحلم، أي: دأته.

قوله: (ومالك يخالفنا فيه)، أي: في المراهق، وإن عده الإنزال شرط^(٢) ولم يوجد.

والحجة [٢/٢٩٧/٣] عليه: قوله تعالى: ﴿رُجَا عَذْرَاءٍ﴾، والمراهق يسمى روحا

(١) هذا عجز بيت مشهور، وتماه

بأيتها المتخلفي غير شجته. إن التخلُّق يأتي دونه الخلق

والبيت مُحْتَف في قننه، فليل هو لسالم بن وبيصه الأمدي، ونسبه بعضهم لشاعر العرمي يظفر: «الشعر والشعراء» لابن خنبة [٥٦١/٢]، وشرح شواهد السمي للبيوطي [١٢٠/١].

(٢) يظفر: «مواعظ الجليل في شرح مختصر خليل» للطباط [١٦٨/٣]، و«الناح والإكليل لمختصر خليل» للمواق [١١٩/٥].

قال: وَوَطْءُ الْمَوْلَى لَا يُجِلُّهَا؛ لِأَنَّ الْغَايَةَ نِكَاحُ الرُّوجِ.
وَلَوْ تَزَوَّجَهَا بِشَرْطِ التَّخْيِيلِ، فَالنِّكَاحُ مَكْرُوهٌ؛ لِقَوْلِهِ ﷺ: «لَعَنَ اللَّهُ
الْمُحَلِّلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ».....

— عَمَّا تَسَارَ —

إِذَا وُجِدَ لِنِكَاحٍ، وَقَدْ حَصَلَ الدُّخُولُ، كَمَا دَلَّتْ عَلَيْهِ اسْتِنَّةٌ، فَلَا حَاجَةَ إِلَى الْإِنْتِزَالِ؛
لَأَنَّهُ قَيَّدَ، وَقَدْ مَرَّ بَيَانُهُ آنَفًا.

قَوْلُهُ: (وَوَطْءُ الْمَوْلَى لَا يُجِلُّهَا)، وَهُوَ لَفْظُ الْقُدُورِيِّ فِي «مَخْتَصَرِهِ»^(١)،
وَدَاكْ لِأَنَّ ١٤٩١/١ شَرْطَ الْجَلِّ. هُوَ دُخُولُ الزَّوْجِ الثَّانِي، وَلَمْ يَوْجَدْ؛ لِأَنَّ الْمَوْلَى
لَا يُسَمَّى زَوْحًا

قَالَ فِي «شَرْحِ الْأَقْطَعِ»: رُوِيَ أَنَّ عُثْمَانَ ﷺ سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ وَعَدَّهُ عَلَيْهِ،
وَرِيدٌ بْنُ ثَابِتٍ ﷺ^(٢)، قَرَّحَ صَ فِي ذَلِكَ عُثْمَانُ وَرَبَّدَ وَقَالَا: هُوَ رَوْحٌ. فَقَامَ عَلَيْهِ
ﷺ مُنْغَضِبًا كَارِهًا لِمَا قَالَا، وَقَالَ: لَيْسَ بِزَوْجٍ^(٣).

قَوْلُهُ: (لِأَنَّ الْغَايَةَ)، أَيِ: غَايَةِ الْحَرَمَةِ.

قَوْلُهُ: (وَلَوْ تَزَوَّجَهَا بِشَرْطِ التَّخْيِيلِ؛ فَالنِّكَاحُ مَكْرُوهٌ)، وَهَذِهِ مَسْأَلَةُ الْقُدُورِيِّ^(١)،
وَلَمْ يَذْكُرْ اخْتِلَافَ بَيْنِ أَصْحَابِنَا ﷺ؛ لَكِنْ قَالَ: (فَإِنْ وَطِئَهَا حَلَّتْ لِلْأَوَّلِ).

(١) ينظر «مختصر القدوري» [ص/١٦٠].

(٢) جاء في حاشية «ر» «بحظه ﷺ» أي هكذا وجد بخط المؤلف: «الترضي عن ريد بن ثابت
وابنه معا' وكان ساسح (أو المطابع للسح) يستشكل هذا الترضي؛ لكون والد ريد لا تُعرف به
صُحبة، وهو استشكل في محله، فقد ذكرنا أنه قُتل يوم بُعات في الحاهية وهو يوم دارت فيه
حرب شهيرة بين الأوس والخزرج قبل مقدمه النبي ﷺ إلى المدينة ينظر «المعارف» لابن فيه
[ص/٢٦٠]، و«الاستيعاب» لابن عبد البر [٢/٥٣٧].

(٣) أورده الكاسبي في بدائع الصانع في ترتيب الشرائع (٣/١٨٧)، والأكمل في العناية شرح الهداية
(٤/١٨١)، والعيني في البناية شرح الهداية (٥/١٨٠) وسكت عنه.

(٤) ينظر: «مختصر لُقْدُورِي» [ص/١٦٠].

.....
 عاية لبيد

ولهذا المعنى قال صاحب «الهداية»: (وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ: أَنَّهُ يُفِيدُ النِّكَاحَ، وَلَا يُجِلُّهَا عَلَى الْأَوَّلِ).

ثُمَّ قَالَ: (وَعَنْ مُحَمَّدٍ: أَنَّهُ يَصْعُقُ النِّكَاحُ، وَلَا يُجِلُّهَا عَلَى الْأَوَّلِ^(١)).

وقال الإمام لأشيجابي رحمته الله: «لَنْ تَزَوِّجَهَا وَمِنْ نَيْتِهِ التَّحْلِيلُ، وَلَمْ يَشَرْطَا؛ فَإِنَّهَا تَحِلُّ لِلأَوَّلِ، وَلَا يُكْرَهُ ذَلِكَ، وَلَيْسَتْ الْيَةُ بِشَيْءٍ، وَلَوْ شَرَطَا التَّحْلِيلَ فِي النِّكَاحِ الثَّانِي؛ فَإِنَّهُ بَكْرُهُ ذَلِكَ لثَانِي أَنْ يَتَزَوَّجَهَا [بِهَذَا الشَّرْطِ، وَيُكْرَهُ لِلأَوَّلِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا]^(٢) أَيْضًا

وَأَمَّا الْجَوَابُ: اخْتَلَفُوا فِيهِ عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْوَالٍ: فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَزُفَرٍ: يَجُوزُ النِّكَاحُ، وَيَحِلُّ لِلأَوَّلِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا أَيْضًا.

وَفِي قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ: النِّكَاحُ اثْنَانِ مَاطِلٌ، وَلَا تَحِلُّ لَزَوِّجِهَا الْأَوَّلِ.

وَفِي قَوْلِ مُحَمَّدٍ: النِّكَاحُ الثَّانِي صَحِيحٌ، وَلَا تَحِلُّ لَزَوِّجِهَا الْأَوَّلِ. هَذَا فِي «شرح الطحاوي»^(٣).

وَكذلك ذَكَرَ الْجَوَابَ عَلَى هَذَا الْاِخْتِلَافِ فِي: «شرح الأقطع»، و«كراهية النوازل»^(٤).....

(١) والصحيح قول أبي حنيفة وزهر، واعتمد المحيوي والسمي والموصلي ومصدر الشريعة بغير: مدائع الصانع ١٨٧/٣، درر الحكام ٣٨٦/١، فتح القدير ١٨٢/٤، التصحيح والترجيح ص ٣٤٧، حاشية ابن عابدين ٤١٥/٣، الباب ٥٨/٣.

(٢) ما بين المعقوفتين زيادة من «ف»، «و»، «لا»، «و»، وهو امرأتي بما في «شرح الطحاوي» للأشيجابي [ق ٣٤٠/١] مخطوط مكتبة قبض الله أمدي - توكب / (رقم الحفظ - ٨٠٣) .

(٣) بغير: «شرح الطحاوي» للأشيجابي [ق ٣٤٠] .

(٤) يعني: في «باب الكراهية» من كتاب «النوازل» لأبي الليث السمرقندي، وقد نقل الجواب هناك =

غاية البيان

و«المُختف»^(١)، و«المظومة»، و«الفتاوى» [٢٩٧/٣ ط/م] الظهيرية و«الخلاصة»^(٢).

وذكر شمس الأنعم السرخسي رحمه الله في «شرح الكافي» حوَاب أبي حنيفة كَذِبَ ! لَكِنْ قَالَ. «عَدَّ أَبِي يَوْسُفَ: النِّكَاحُ جَائِزٌ وَلَا تَحِلُّ لِلأَوَّلِ. وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: النِّكَاحُ فَاسِدٌ»^(٣).

وجعل في «الفتاوى» الولَوَالِيَّ: حَوَازَ النِّكَاحِ عِنْدَ أَبِي يَوْسُفَ، وَفَسَادَهُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ: رَوَايَةَ هِشَامٍ فِي «بَوَادِرِهِ» عَنْهُمَا، فَشَتَّ عَنْهُمَا رَوَايَتَيْنِ.

وذكر في «روضة الرُّنْدَوِيَّيْنِ»^(٤) «^(٥) فِي بَابِ التَّمَحُّ فِي الصُّورِ: «قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ:

= عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ الْهَنْدَوِيِّ سَطْرٌ مِنْهُ [ق ٢٩١/أ] مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةٌ بَيْضُ اللَّهِ أَمْدِي - تَرْكِيَا، رُومَ الْحِفْظُ: ٩٩٥].

(١) سطر «مختلف الرواية» لأبي البث سمرقندي [١٠١٧/٢].

(٢) مضى أن الخلاصة عند الإطلاق. هي «خلاصة الفتاوى» لافتحار الدين لمحاري، ولجوت هناك منقول عن «كتاب الجيل». ينظر منه [ق ٤١٣/ب] مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةٌ بَوْرَ عَثْمَانِيَّةٍ - تَرْكِيَا (رُومَ الْحِفْظُ: ١٩٤٤).

(٣) ينظر: «المبوط» للسرخسي [١٠/٦].

(٤) الرُّنْدَوِيَّيْنِ - وَيُقَالُ أَيْضًا الرُّنْدَوِيَّيْنِ -: هُوَ أَبُو عَلِيٍّ الْحُسَيْنُ بْنُ حُسَيْنٍ، أَوْ عَلِيُّ بْنُ حُسَيْنٍ، أَوْ يَحْيَى بْنُ عَلِيٍّ (عَلَى اخْتِلَافٍ فِي ذَلِكَ)، كَانَ إِمَامًا فِيهِمَا وَرِعًا، وَلَهُ تَصَنِّيفَاتٌ مِنْهَا: «نُظْمٌ»، وَ«الْبُرُوصَةُ»، وَغَيْرُهُمَا. وَتَمَّ نَفْعٌ لَهُ عَنِ مَنَّةٍ وَدَدٍ، وَقَدْ صَبَّحَ اللَّكْوِيَّ نُسْخَةً - اسْمُكَورَةً - بِأَحْرُوفٍ كَمَا صَبَّحَ هَذَا بِالشَّكْلِ وَمِثْلُهُ وَقَعَ فِي نُسْخَةِ: «رَأَى»، وَ«ع»، وَ«م» وَصَبَّحَ فِي «أَوْ» هَكَذَا: «الرُّنْدَوِيَّيْنِ» ينظر: «الجواهر النضرة» لمداندر القرشي [٢٢٢/٤ طبعه دار معراج]. وَ«بَوَادِرُهُ» لِهَيْبَةِ سَكُوِي [ص ٢٢٥]، وَ«الطُّبُوبُ السَّيِّئَةُ» لِسَمِيعِي [ق ٥٢٤/أ] مَحْطُوطٌ مَكْتَبَةٌ أَيْ صَوِيًّا - تَرْكِيَا/ (رُومَ الْحِفْظُ: ٣٢٩٥).

(٥) اسْمُهُ «رُوصَةُ الْعَمَاءِ وَبُرْهَةٌ لِفَصْلَانِ» لِأَبِي عَلِيٍّ حُسَيْنِ بْنِ يَحْيَى الرُّنْدَوِيَّيْنِ (الْمَرْمُومِي مِنْهُ ٣٨٢ هـ) ينظر: «الجواهر النضرة» لمداندر القرشي [٣١٣/٢]. وَ«تَاجُ التَّرَاحِمِ» لِأَبِي قُتَيْبَةَ [ص ١٦٤ - ١٦٥]

غاية البيان

الكَاحُ جَانِزٌ وَالشَّرْطُ جَانِزٌ، حَتَّى إِذَا لَمْ يُطْلَقْهَا الثَّانِي بَعْدَ وَطْنِهِ إِثَّاهَا، يُجْبَرُهَا
افْصِي عَلَى ذَلِكَ^(١)، وَتَحِلُّ لِلزَّوْجِ الْأَوَّلِ إِذَا طَلَّقَهَا الثَّانِي بِرَأْيِهِ، أَوْ بِأَمْرِ الْقَاضِي
إِثَّاهُ.

قَالَ الشَّيْخُ ظَهِيرُ الدِّينِ^(٢) هَذَا الْبَيَانُ لَمْ يَوْجَدْ فِي غَيْرِهِ مِنَ الْكُتُبِ.

وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يَكُونُ الْمُحِلُّ مُاجِزًا. كَذَا فِي «التَّيْمَةِ» وَ«الْفَتَاوَى الصَّغِيرَى»
و«الْمَخْلَصَةِ»^(٣)، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ فَعَلَ مَا هُوَ مُبَاحٌ فِي نَفْسِهِ، وَنَوَى أَنْ يَصِلَ بِهِ الْأَوَّلُ
إِلَى الْحَلَالِ، وَمَنْ احْتَنَانَ لَتَنَاوُلِ الْحَلَالِ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ لَيْسَ فِيهِ إِبْطَالُ حَقٍّ وَلَا إِضْرَارٌ
بِأَحَدٍ، كَانَ جَانِزًا.

وَجْهٌ قَوْلِ أَبِي يُونُسَ^(٤): مَا رُوِيَ فِي «السِّنِّ» وَ«لِجَامِعِ التِّرْمِذِيِّ»: مُسْتَدًّا
لِأَبِي عَلِيٍّ، وَابْنِ مَسْعُودٍ، وَجَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ^(٥). أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «لَمَنْ الْمُحِلُّ
وَالْمُحَلَّلُ لَهُ»^(٦).

(١) فِي «الرُّوضَةِ»: «يُخْبِرُهُ الْفَاضِلُ بِالطَّلَاقِ»، وَسُحِرَ نَفْلُهُ عَنْ ظَهِيرِ الدِّينِ فِي «فَتَاوَاهُ» يَطْرُقُ: «الرُّوضَةُ
الْعُلَمَاءُ وَرِزْقَةُ الْفَضْلَاءِ» لِمَرْثُودِيَسْتِي [١٦٥/١] مَحْطُوطٌ حَامِعَةٌ الْمَلِكُ مَسْعُودٌ - الرِّيَاضُ / (رَقْمُ
الْمَحْطُوطِ: ٦٨٢٠)، وَ«الْفَتَاوَى الْعَبْدِيَّةُ» لظَهِيرِ الدِّينِ السَّخَّارِيِّ [١٢٢/ب] مَحْطُوطٌ مَكِّيَّةٌ
فِيضُ اللَّهُ أَفَنْدِي - تَرْكِيَا / (رَقْمُ الْمَحْطُوطِ: ١٠٥١).

(٢) هُوَ مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ عَمْرِو الْقَاضِي أَبُو بَكْرٍ الْبُخَارِيُّ ظَهِيرُ الدِّينِ، لَهُ قُرَآنٌ عَلَى «الْجَامِعِ الصَّغِيرِ»
لِلْحَافِظِ الشَّهِيدِ، تُسَمَّى: «الْقَوَائِدُ الصَّغِيرَةُ» - (يَوْمِي مَس: ٦١٩ هـ) يَطْرُقُ «الْمَحَوَّارُ الْمَصْنَعُ»
لِعَبْدِ الْقَادِرِ الْقُرَشِيِّ [٢٠/٢]

(٣) بِنَظَرٍ: «مَخْلَصَةُ الْفَتَاوَى» لِلْبُخَارِيِّ [١٣٨].

(٤) أَسْرَجَهُ: أَبُو دَاوُدَ فِي كِتَابِ الْكَاحِ / بَابُ فِي التَّحْلِيلِ [٢٠٧٦]، وَالتِّرْمِذِيُّ فِي كِتَابِ الْكَاحِ /
بَابُ مَا حَاءَ فِي الْمُحِلِّ وَالْمُحَلَّلِ لَهُ [١١١٩]، وَابْنُ مَاحَةَ فِي كِتَابِ الْكَاحِ / بَابُ الْمُحِلِّ
وَالْمُحَلَّلِ لَهُ [١٩٣٥]، وَاحْمَدُ فِي «الْمَسَدِّ» [٨٢/١]، مِنْ حَدِيثِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ
مَرْفُوعًا. «لَمَنْ اللَّهُ الْمُحِلُّ، وَالْمُحَلَّلُ لَهُ»

وَهَذَا هُوَ مَحْمَلُهُ.

فَإِنْ طَلَّقَهَا بَعْدَ مَا وَطَّئَهَا حَلَّتْ لِلأَوَّلِ لَوْ جُودِ الدُّخُولِ فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ إِذَا
النِّكَاحُ لَا يَبْطُلُ بِالشَّرْطِ.

وعن أبي يوسف رحمته الله أَنَّهُ يُفْسِدُ النِّكَاحَ ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْوَقْتِ ^(١) فِيهِ وَلَا
يُحِلُّهَا عَلَى الْأَوَّلِ لِفَسَادِهِ.

غَايَةُ الْبَيَانِ

وَجْهُ الْاسْتِدْلَالِ: أَنَّ النِّكَاحَ سُنَّةٌ وَبِعَمَّةٍ مِنَ اللَّهِ تَعَالَى عَلَى عِبَادِهِ ، فَلَوْ كَانَ
النِّكَاحُ بِشَرْطِ التَّحْلِيلِ جَائِزًا ، لَمْ يَسْتَحِقَّ الْمَرْءُ بِهِ اللَّفْنَ ، فَتَبَتِ الْفَسَادُ ، وَبِالنِّكَاحِ
الْفَاسِدِ لَا تَحِلُّ لِلأَوَّلِ ، وَلِأَنَّهُ فِي مَعْنَى التَّوْقِيتِ ، وَهُوَ مُبْطِلٌ لِلنِّكَاحِ .

وَوَجْهُ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ فِي صَحَّةِ النِّكَاحِ: أَنَّ النِّكَاحَ لَيْسَ بِمَوْقَّتٍ
حَقِيقَةً ، فَصَحَّ ، فَلَمْ يَكُنْ فِي مَعْنَى الْمُتَعَةِ الَّتِي وَرَدَ النَّهْيُ عَنْهَا ، فَصَحَّ ، وَالنِّكَاحُ
الصَّحِيحُ مِنَ الرُّوحِ الثَّانِي غَدَةٌ لِحُرْمَةٍ

غَايَةُ مَا فِي الْبَابِ. أَنَّ شَرْطَ التَّحْلِيلِ شَرْطٌ فَاسِدٌ ، وَالنِّكَاحُ لَا يَفْسُدُ بِالشَّرْطِ
الْفَاسِدِ [٢٩٨ ر.م.] ؛ [أ. ٤٩١/ط] أَنَّ مُحَمَّدًا لَمْ يُثَبِّتِ الْحِلَّ لِلأَوَّلِ ؛ لِأَنَّهُ اسْتَعْجَلَ
لِمَا هُوَ مُؤَخَّرٌ شَرْعًا ، فَرُدَّ قَضْدُ الْاسْتِعْجَالِ ، كَقَوْلِ مُورِّقَةَ ؛ حَيْثُ يُحْرَمُ
الْمِيرَاثُ ؛ لِأَنَّهُ اسْتَعْجَلَ مَا أَخَّرَهُ الشَّرْعُ .

قَوْلُهُ: (وَهَذَا هُوَ مَحْمَلُهُ) ، يَعْنِي: أَنَّ مَحْمَلَ التَّحْلِيلِ هُوَ الْكِرَاهَةُ ، لَا فَسَادُ
النِّكَاحِ .

- قَالَ التِّرْمِذِيُّ: «هَذَا حَدِيثٌ لَيْسَ إِسْنَادُهُ بِإِقْبَالٍ» وَقَالَ ابْنُ حَجَرٍ «فِي إِسْنَادِهِ مَجَالِدٌ وَفِيهِ ضَعْفٌ ،
وَقَدْ صَحَّحَهُ ابْنُ السَّكَنِ ، وَأَعْلَاهُ التِّرْمِذِيُّ» . يَنْظُرُ «نَصَبُ الرَّايَةِ» لِلرَّيْلِيِّ [٢٣٨/٣ - ٢٤٠] ،
و«اتَّلَحِيصُ الْحَبِيرِ» لِابْنِ حَجَرٍ [٢٣١٨/٥]

(١) فِي حَاشِيَةِ الْأَصْلِ: رَج. الْمَوْقَّتُ ،

وعن محمد عليه السلام أنه يصح النكاح لما بيننا ولا يجعلها على الأول؛ لأنه استعجل ما أخره الشرع فيجأى بمنع مقصوده كما في قتل المورث.

وإذا طلق الحرة تطليقة أو تطليقتين، وانقضت عدتها، وتزوجت برؤج آخر. ثم عادت إلى الرؤج الأول؛ عادت بثلاث تطليقات، وهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث، كما يهدم الثلاث. وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف عليهما السلام. وقال محمد عليه السلام: لا يهدم ما دون الثلاث؛ لأنه غاية للحزمة بالنص فيكون

غاية البيان

قوله. (لأنه في معنى الوقت فيه)، أي: لأن شرط التحليل في معنى الوقت في النكاح.

قوله: (لما بيننا)، أراد به: قوله: (إذ النكاح لا يتطل بالشرط).

قوله: (لأنه استعجل ما أخره الشرع)، وذلك لأن النكاح عقد عمر، وشرط التحليل خلافه.

قوله: (وإذا طلق الحرة تطليقة أو تطليقتين، وانقضت عدتها، وتزوجت برؤج آخر، ثم عادت إلى الرؤج الأول؛ عادت بثلاث تطليقات، وهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث، كما يهدم الثلاث وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف عليهما السلام وقال محمد عليه السلام: لا يهدم ما دون الثلاث)، وهذه من مسائل القدوري^(١).

وفي بعض النسخ: «وهدم الزوج الثاني الطلاق ما دون الثلاث»^(٢).

(١) والصحيح قول الإمام وصاحبه، ومشي عليه المجري والسمي والموصلي وصدر الشريعة
أطر: «محضر القدوري» [ص ١٦٠]، «المعية شرح الهداية» [١٨٤/٤]، «فتح لقدير»
[١٨٣، ٤]، «لتصح وترجيح» [ص ٣٤٨]، «رد المحتار» [٤٢٨/٣]، «اللباب في شرح الكتاب»
[٥٩/٣].

(٢) وهذا هو المتن في نسخة التي يحط المؤلف من «الهدية» [١/١٤١]، محطوط مكتبة مصر
الله أولدي - تركيا، وكذا في نسخة الأركاني من «الهداية» [١/١٠٢]، محطوط مكتبة مصر.

مَنْهَيًّا وَلَا إِنْهَاءً لِلْحُرْمَةِ قَبْلَ الثَّبُوتِ وَلَهُمَا. قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَعَنَ اللَّهُ الْمُحْلِلَ وَالْمُحْلَلَّ لَهُ سَمَاءٌ مُحْلَلًا وَهُوَ [١٤١/١] الْمُثْبِتُ لِلْحِلِّ».

غاية البيان

فعلَى تِلْكَ الرَّوَايَةِ: يَكُونُ «مَا» مَنْصُوبٌ الْمُحْلِلُ عَلَى أَنَّهُ يَدُلُّ مِنَ الطَّلَاقِ ^(١).
وَقَوْلُ زُفَرٍ وَالشَّافِعِيِّ ^(٢) كَقَوْلِ مُحَمَّدٍ: كَذَا فِي «الْمَبْطُوطِ» ^(٣)، وَ«طَرِيقَةُ
الْخِلَافِ» ^(٤) لِعَلَاءِ الدِّينِ الْعَالِمِ وَغَيْرِهَا.

وَقَالَ الْعَالِمُ ^(٥). وَ لِمَرَادُ بَنُوْنَا يَهْدِمُ الطُّفَّةَ وَالطُّلُقَيْنِ أَنَّ الْمَرْأَةَ بَعْدَهُ تَصِيرُ
بِحَالَةٍ لَا تَحْرُمُ حَرْمَةً غَلِيبَةً إِلَّا بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ ^(٦)

= الله أفندي - تركيا]، وكذا في نسخة البشري من «الهداية» [١٠٢/١] محطوط مكتبة قصر الله
أفندي - تركيا].

واللفظ الأول: هو المَثْبُوتُ فِي الْمَطْبُوعِ مِنْ «الهداية» لِلْمَرْعَبَانِي [٢٥٨/٢]، وكذا فِي نَسْخَةِ
لِشَهْرَكَدِي (المعروضة عَلَى كَمَلٍ لَدِينٍ لِبَارِنِي) مِنْ «الهداية» [ق/٨٩/ب] محطوط مكتبة قصر
الله أفندي - تركيا]

وَوَقَعَ فِي نَسْخَةِ بِنِ الْعَصِيحِ مِنْ «الهداية» [١/١٢٩] / محطوط مكتبة رُلِّي الدِّينِ أَفندي -
تُرْكِيَا]: «وَيَهْدِمُ لِرُوحِ الثَّانِي الطُّفَّةَ وَالطُّلُقَيْنِ».

أَمَّا الْمَثْبُوتُ فِي نَسْخَةِ الْقَاسِمِيِّ (وَهِيَ النُّسخَةُ الْأُمُّ) مِنْ «الهداية» [ق/١٨٧] / محطوط مكتبة كُوبَرِييِ
فَاصِلِ أَحْمَدِ بِنَا - تُرْكِيَا]، فَوَقَعَ هَكَذَا: «وَيَهْدِمُ لِرُوحِ الثَّانِي الطُّلُقَيْنِ كَمَا يَهْدِمُ الثَّلَاثَ»

(١) وَبِذَلِكَ حَرَمَ لِبَنُوسِي فِي حَاشِيَةِ نَسْخَتِهِ مِنْ «الهداية» [ق/١٠٢/١] محطوط مكتبة قصر الله
أفندي - تركيا].

(٢) قَالَ الشَّافِعِيُّ «وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ وَحَدَّثَ أَوْ تَنَسَّ، فَانْقَضَتْ عَنْهَا وَكَحَتْ رُوحًا غَيْرَهُ، ثُمَّ أَصَابَهَا،
ثُمَّ طَلَّهَا، أَوْ مَاتَتْ عَنْهَا، فَانْقَضَتْ عَنْهَا، فَكَحَتْ الرُّوحَ لِأَوَّلِ مَا هِيَ عَنْهُ عَلَى مَا عَنِ مِنَ الطَّلَاقِ،
يَهْدِمُ الرُّوحَ الثَّانِي الثَّلَاثَ، وَلَا يَهْدِمُ الْوَاحِدَةَ وَلَا الثَّانِيَةَ بِظَرْفِ «لَا» لِلشَّافِعِيِّ [٣٨٧، ٨]

(٣) مَطْرُ «الْمَبْطُوطِ» لِشَرْحَبِيِّ [٩٥، ٦].

(٤) يَنْظُرُ «طَرِيقَةُ الْخِلَافِ» لِلْعَلَاءِ السَّمَرَقَنْدِيِّ [ص/١٠٠]

(٥) أَيُّ: عَلَاءِ الدِّينِ السَّمَرَقَنْدِيِّ.

(٦) وَقَعَ فِي «ف»، «د»، «و»، «م»، «و»، «لَا» بِطَلُوقَاتِ الثَّلَاثِ وَهُوَ الْمَوَاقِفُ بِمَوْقِعِ «طَرِيقَةُ
الْخِلَافِ» لِلْعَلَاءِ السَّمَرَقَنْدِيِّ [ص/١٠٠]

هـ هـ هـ

والمُرَادُ بقولهم: لا يَهْدِمُ؛ أَنَهَا تَصِيرُ بِحَالَةٍ تَحْرُمُ حُرْمَةً غَلِيظَةً بِمَا بَقِيَ مِنَ الطَّلَاقِ الثَّلَاثِ، وَالْمَسْأَلَةُ مُخْتَلِفَةٌ بَيْنَ الصَّحَابَةِ رضي الله عنهم:

فَمَذْهَبُ ابْنِ عَبَّاسٍ وَابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهم؛ كَمَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَبُو يُونُسَ.

وَمَذْهَبُ عُمَرَ، وَعَلِيٍّ، وَأَبِي بَنْ كَعْبٍ، وَعِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ، وَأَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنهم؛ كَمَا قَالَ مُحَمَّدٌ. كَذَا ذَكَرَ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ فِي «الْكَافِي» ^(١).

وَقَالَ شَمْسُ الْأَنْمَةِ السَّرْحَسِيُّ رحمته الله فِي «شرح الكافي» [٢/٥٢٩٨٣] «أَخَذَ الثَّنَائُ مِنَ الْفُقَهَاءِ بِقَوْلِ الْمَشَائِخِ مِنَ الصَّحَابَةِ، وَالْمَشَائِخِ مِنَ الْفُقَهَاءِ بِقَوْلِ الشُّبَّانِ مِنَ الصَّحَابَةِ رضي الله عنهم» ^(٢).

وَجَهْ قَوْلِ مُحَمَّدٍ رضي الله عنه: أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى جَعَلَ الزَّوْجَ الثَّانِي عَايَةً لِلْحُرْمَةِ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا يَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠]؛ لِأَنَّ «حَتَّى» حَرْفٌ مُوصِرٌ لِلْعَايَةِ، وَلَا عَايَةَ لِلْحُرْمَةِ إِلَّا إِذَا كَانَتِ الْحُرْمَةُ، وَلَا تَثْبُتُ الْحُرْمَةُ إِلَّا ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ بِالنَّصِّ، فَيَكُونُ وَجُودُ الزَّوْجِ الثَّانِي فِيمَا دُونَ الثَّلَاثِ كَعَدَمِهِ، لِعَدَمِ ثُبُوتِ الْحُرْمَةِ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الْحِلَّ لَمْ يَرْتَفِعْ، وَلِهَذَا يَجُوزُ لِلزَّوْجِ الْأَوَّلِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا بِإِنْكَاحِ زَوْجٍ ثَانِي وَإِصَابَتِهِ، فَاسْجَ أَنْ الزَّوْجَ الثَّانِي لَا يَهْدِمُ مَا دُونَ الثَّلَاثِ.

وَوَجَهُ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُونُسَ رضي الله عنهم: أَنَّ الزَّوْجَ الثَّانِي مُحِلٌّ بِالْحَدِيثِ، هُوَ الَّذِي يَجْعَلُ الْمُحِلَّ حَلَالًا، وَجَعَلَهُ حَلَالًا لَا يَكُونُ إِلَّا بِإِثْبَاتِ الْحِلِّ فِيهِ، كَمَا أَنَّ مَنْ سَعَلَ الْمُحِلَّ مَتَحَرُّكًا؛ لَا يَكُونُ ذَلِكَ إِلَّا بِإِثْبَاتِ الْحَرَكَةِ فِيهِ.

(١) ينظر: «بدائع الصنائع» [١٢٧/٣]، «العناية شرح الهداية» [١٨٣/٤]، «السياسة شرح الهداية» [٤٨٣/٥].

(٢) ينظر: «المبسوط» للسرخسي [٩٥/٦].

فَعَلِمَ: أَنَّ الرُّوحَ الْكَسِيَّ مَثَبٌ لِلْجَلِّ، ثُمَّ لَا يَحُلُو مِنْ أَحَدِ الْأَمْرَيْنِ:

إِمَّا أَنْ يَكُونَ الْمُرَادُ مِنَ الْجِلِّ هُوَ الْجِلُّ لِسَابِقِ أَوِ الْجِلِّ الْجَدِيدِ ، فَلَا يَجُوزُ
الْأَوَّلُ ؛ لِأَنَّهُ حَيْثُ يُلْزَمُ تَخْصِيلُ الْحَاصِلِ ، وَهُوَ فَاسِدٌ ؛ لِأَنَّ الْجِلَّ السَّابِقَ مُوجُودٌ
فِيمَا دُونَ الثَّلَاثِ ؛ فَتَعَيَّنَ الثَّانِي ، وَهُوَ الْجِلُّ الْجَدِيدُ ، فَصَارَتْ امْرَأَةُ الرَّوْجِ الثَّانِي
مُنْحَقَةً بِالْأَجْنِبِيَّةِ ؛ فَلَمْ تَحْرَمْ عَلَى الرَّوْجِ الْأَوَّلِ ، لِأَنَّ ثَلَاثَ تَطَلُّعَاتٍ ؛ لِأَنَّ حُكْمَ
الْجِلِّ الْجَدِيدِ هَذَا ، وَلِأَنَّ الرَّوْجَ الثَّانِي لَمَّا كَانَ رَافِعًا لِلثَّلَاثِ وَالْحَرَمَةُ ثَابِتَةً بِهَا ؛
كَانَ رَافِعًا بِمَا دُونَ الثَّلَاثِ ، وَهُوَ دُونُهَا ؛ لِأَنَّهُ عَلَى عَرَصِ ثُبُوتِ الْحَرَمَةِ أَوَّلَى
وَأُخْرَى ، فَافْتَهَمَ .

فَإِنْ قُلْتَ [١٠٥٠] سَلَّمْنَا أَنَّ الْمُجَلَّ وَالْمُحَلَّلَ هُوَ الَّذِي سَجَعُلْ اسْمَحَلَّ
حَلَالًا ؛ لَكِر لَا نُسَلِّمُ أَنَّ الْمَرَادَ بِهِ هُوَ الرُّوح [١٠٥١] الثَّانِي ، فَلَيْسَ فِي الْحَدِيثِ
بَيَانُ إِرَادَتِهِ ، وَبِمَ لَا يَحُوزُ أَنْ يَكُونَ الْمُرَادُ مِنْهُ : نِكَاحِ الْمُتَعَةِ ، وَقَدْ كَانَ مَشْرُوعًا ثُمَّ
اسْتَحْ ، وَفَرِيَةُ النَّفَرِ تَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ ؛ لِأَنَّ مُبَاشِرَ نِكَاحِ الْمُتَعَةِ مُبَاشِرٌ لِلْمَنْسُوحِ ،
وَهُوَ حَرَامٌ ، بِخِلَافِ مُبَاشِرِ النِّكَاحِ فِيمَا دُونَ الثَّلَاثِ ؛ فَإِنَّهُ مُبَشِّرُ الْحَلَالِ ، فَلَا
سِتْحَقُ اللَّعْنِ .

قُلْتُ: النَّاقِلُ لِلْحَدِيثِ إِذَا كَانَ ثَقَّةً؛ يُنْقَلُ نَقْلُهُ فِي نَفْسِ الْحَدِيثِ، وَكَذَلِكَ يُقَالُ نَقْلُهُ فَيَمْنُ جَاءَ فِيهِ الْحَدِيثُ، وَهَلُ الْحَدِيثِ أَوْرَدُوهُ فِي بَابِ مَا جَاءَ فِي الرَّوَجِ الثَّانِي؛ فَتَعَيَّنَ مَرَادًا بِنَقْلِهِمْ.

فإن قلت: سلمنا أن الراد به الزوج؛ لكن لا نسلم أنه هو المراد مطلقاً، أهو
مراد قبل الطلاق الثلاث، أو بعد الثلاث؟ فالأول ممنوع، لأن الزوج الثاني ليس
بمحل قبل الثلاث؛ لأن الجيل موجود، والثاني مستم لكه لا يفيد، لأن مزاعنا

.....
 ﴿بَابُ رَجْعَةِ الْمَيْمَنِ﴾

فيما دون الثلاث .

قلت : المراد منه الزوج الثاني مطلقاً ، عملاً بإطلاق الحديث ، ولا نسلم أن
 للزوج الثاني ليس بمحلل قبل الثلاث ؛ بل هو مثبت حلاً حديداً ، بحيث لا تحرم
 عنه ؛ إلا بثلاث تطليقات مستقبلات ، فلا يدرم تحصيل الحاصل .

فإن قلت : الحديث مختل متروك العمل بظاهره ، فلا يصح الاحتجاج به .

بيانه : أن الحديث يقتضي إثبات الحل مطلقاً بظاهره ، وليس كذلك ؛ فإن
 الزوج الثاني بعد الطلقات الثلاث لا يثبت الحل ما لم توجد الإصابة ، فكانت
 الإصابة هي المثبتة للحل ، لا نفس الزوج الثاني .

قلت : لا نسلم أنه من باب ترك العمل بالظاهر ؛ بل هو من باب التخصيص
 والتقييد .

بيانه : أن الحديث يقتضي أن يكون الزوج الثاني مثبتاً للحل مطلقاً في عموم
 الأحوال قبل الإصابة [٣٢٩٩ م] وبعدها ؛ لكن ما قبل الإصابة خرج عن أن يكون
 مراداً بحديث العسبنة ، ففي باقي على إطلاقه وعمومه فيما دون الثلاث .

فإن قلت : لو كان الحديث مقتضياً للحل الحديدي ؛ يدرم المعارضة بكتاب الله
 تعالى ؛ فلا يجوز

بيانه : أن الزوج الثاني عاية للحرمة ، فإذا انتهت الحرمة ؛ يثبت الحل بالسبب
 السابق ؛ لأن الحكم عند انتهاء العنة يثبت بالسبب السابق ، لا سبب مبتدأ كملك
 المؤاجر عند انتهاء مدته الإجارية .

بيانه : أن قوله تعالى ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَّا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ [الب . ٢٤] . يقتضي الحل
 مطلقاً في عموم الأزواج ؛ إلا أن الحرمة تثبت بثلاث تطليقات متعاقبة إلى عاية

وَإِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا فَقَالَتْ «انْقَضَتْ عِدَّتِي وَتَزَوَّجْتُ بِرَوْحٍ آخَرَ، وَدَخَلَ بِي الزَّوْجُ وَطَلَّقَنِي وَانْقَضَتْ عِدَّتِي» - وَالْمُدَّةُ تَحْتَمِلُ ذَلِكَ؛ جَازَ لِلزَّوْجِ أَنْ يُصَدِّقَهَا؛ إِذَا كَانَ فِي غَالِبِ ظَنِّهِ أَنَّهَا صَادِقَةٌ؛ لِأَنَّهَا مُعَامَلَةٌ أَوْ أَمْرٌ دِينِيٌّ لَتَعْلُقِ الْحِلَّ بِهِ وَقَوْلُ الْوَاحِدِ فِيهِمَا مَقْبُولٌ وَهُوَ غَيْرُ مُسْتَكْرٍ إِذَا كَانَتْ الْمُدَّةُ تَحْتَمِلُهُ.

غَيْبُ السَّابِقِ

الزَّوْجِ الثَّانِي، إِذَا انْتَهَتْ الْحُرْمَةُ بِالزَّوْجِ الثَّانِي؛ يَثْبُتُ الْحِلُّ الْأَصْلِيُّ بِالسَّبَبِ السَّابِقِ، وَلَا حَاجَةٌ إِلَى سَبَبٍ مُبْتَدَأٍ.

قُلْتُ: لَا تُسَلِّمُ أَنَّ الْحُرْمَةَ إِذَا انْتَهَتْ يَثْبُتُ الْحِلُّ بِالسَّبَبِ السَّابِقِ لَا مُحَالَةً؛ بَلْ يَجُوزُ أَنْ يَثْبُتَ سَبَبٌ آخَرَ؛ إِذَا دَلَّ الدَّلِيلُ عَلَيْهِ، وَقَدْ دَلَّ الدَّلِيلُ؛ لِأَنَّ الزَّوْجَ الثَّانِي مُثَبَّتٌ بِالْحِلِّ، فَلَوْ كَانَ ثُبُوتُ الْحِلِّ بِالسَّبَبِ السَّابِقِ؛ لَمْ يَكُنِ الزَّوْجُ الثَّانِي مُحَالًا، وَقَدْ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: مُحَالًا، فَلَا يَزُمُ الْمُعَارَضَةُ؛ لِأَنَّ انْتِهَاءَ الْحُرْمَةِ لَمْ تَدَلَّ عَلَى ثُبُوتِ الْحِلِّ بِالسَّبَبِ السَّابِقِ لَا مُحَالَةً، فَافْهَمْ ذَلِكَ، فَهِيَ الْعِلَلُ غُيْبَةٌ لِلْعَاقِلِ عَنِ الْكَثِيرِ.

قَوْلُهُ: (وَإِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا فَقَالَتْ: «انْقَضَتْ عِدَّتِي وَتَزَوَّجْتُ بِرَوْحٍ آخَرَ، وَدَخَلَ بِي الزَّوْجُ وَطَلَّقَنِي وَانْقَضَتْ عِدَّتِي» - وَالْمُدَّةُ تَحْتَمِلُ ذَلِكَ - [١٤٥٠، ١] جَازَ لِلزَّوْجِ أَنْ يُصَدِّقَهَا؛ إِذَا كَانَ فِي غَالِبِ ظَنِّهِ أَنَّهَا صَادِقَةٌ)، وَهِيَ مِنْ مَسَائِلِ الْقُدُورِيِّ^(١).

وَعَلَّلَ صَاحِبُ «الْهِدَايَةِ» قَوْلَهُ: (لِأَنَّهَا مُعَامَلَةٌ، أَوْ أَمْرٌ دِينِيٌّ [٣، ٣٠٠، ٣])، وَقَوْلُ الْوَاحِدِ فِيهِمَا مَقْبُولٌ، رَأَيْتُ الصَّغِيرَ بِالطَّرِيقِ إِلَى الْخَيْرِ، أَضْمِي: الْمُعَامَلَةَ.

وَفِي بَعْضِ النُّسخِ: «لِأَنَّهُ مُعَامَلَةٌ»^(٢)، أَيْ: لِأَنَّ قَوْلَ الْمَرَأَةِ: (انْقَضَتْ عِدَّتِي

(١) ينظر: «مختصر القدوري» [ص/١٦٠].

(٢) وهذا لفظ مطبوع من «الهداية» لطريقاني [٢/٢٥٩]، وهو نُقِثَ فِي السَّحْنَةِ الَّتِي بَحَظَ الْمُؤَلِّفُ مِنْ «الهداية» [١/١٤٩ ق/١] مَحْطُوطَ مَكْتَبَةِ فَيْضِ اللَّهِ أَلَيْدِي - تَرْكِبَ []، وَكَذَا فِي نَسْخَةِ الْأَرْزَكَكِيِّ

نهاية البيان

وَتَزَوَّجْتُ بِرُفُوحٍ آخَرَ ، وَدَخَلَ بِيَ الرُّوْحُ وَطَلَّقَنِي وَانْقَضَتْ عِدَّتِي) معاملة أو أمر ديني .
والمراد من قوله: (دَخَلَ بِيَ الرُّوْحُ) ، هو الرُّوْحُ لثاني ، ومن قوله: (جَارَ
لِلرُّوْحِ) ، هو الرُّوْحُ الأوَّلُ .

ومعنى كلامه: أن إخبارها لا يخلو: إمَّا إن كَانَ مِنْ بَابِ لُمَعَامَلَاتٍ ؛ لأنَّ
لنكاحِ منها ، أو مِنْ بَابِ الدِّيَانَاتِ ؛ لتعلقِ لِحِلِّ والْحُرْمَةِ بِهِ .

ففي كُلِّ مِنْهُمَا: يُقْبَلُ خَيْرُ الْوَاحِدِ ؛ وَلَكِنْ كَلَامُهُ مُوهِمٌ بِأَنَّ إِخْبَارَهَا مَقْبُولٌ ؛
وإنْ لَمْ تَكُنْ عَدَلًا ، لِأَنَّهُ أَطْلَقَ فِي اسْتَعْلِيلٍ ، وَلَيْسَ الْأَمْرُ كَذَلِكَ ، فَإِنَّ الرِّوَايَةَ
مُصَوِّصَةً فِي آخِرِ كِتَابِ الاسْتِحْسَانِ: بِأَنَّ الرُّوْحَ الْأَوَّلَ لَا بَأْسَ عَلَيْهِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا
إِذَا كَانَتْ عِنْدَهُ ثِقَةً ، أَوْ وَقَعَ فِي قَلْبِهِ أَنَّهَا صَادِقَةٌ .

وبِهِ صَرَّحَ الْحَاكِمُ الْجَلِيلُ الشَّهِيدُ فِي «الكَافِي» وَشَمْسُ الْأَنْمَةِ السَّيِّهَتِيُّ فِي
كِتَابِ «الشَّامِلِ» ، وَقَدْ عُرِفَ فِي الْأَصُولِ: أَنَّ خَيْرَ الْوَاحِدِ الْعَدْلُ حُجَّةٌ فِي
لُدِّيَاتٍ ؛ لِأَنَّ الصَّحَابَةَ كَانُوا يَقْبَلُونَ خَيْرَ الْعَدْلِ مِنْ غَيْرِ اشْتِرَاطِ الْعَدْلِ .

وَأَمَّا الْمُعَامَلَاتُ - الَّتِي لَيْسَ فِيهَا مَعْنَى الْإِلْرَامِ ، كَالْوَكَالَةِ وَالْمُصَارَبَاتِ ،
وَالْإِذْنِ لِلْعَدْلِ فِي التَّجَارَةِ - يَعْتَبَرُ فِيهَا خَيْرُ كُلِّ مُمَيِّزٍ ؛ عَدْلًا كَانَ أَوْ فَاسِقًا ، صَبِيًّا

= من «الهداية» [١/١٠٢ق] ، /مخطوط مكتبة مريض الله أندي - تركيا] ، وهكذا وقع في نسخة الشُّهْرَكَانْدِي
(المفروءة على أكمل الدين النابزني) من «الهداية» [١/٨٧ق] /مخطوط مكتبة مريض الله أندي - تركيا] ،
وهي نسخة ابن الفصيح [١/١٢٩ق] /مخطوط مكتبة رلي الدين أندي - تركيا]

واللفظ الأول «لأنها مغفنة» هو المُنْتَبِهُ فِي نسخة القاسمي من «الهداية» [١/٨٧ق] /مخطوط
مكتبة كوبريلي فاضل أحمد باشا - تركيا] ، وكذا في نسخة التاييوسني من «الهداية» [١/١٠٢ق] /
مخطوط مكتبة مريض الله أندي - تركيا] ، وقد أشار المؤلف إلى هذا الاختلاف في حاشية في
النسخة التي بخطه من «الهداية» [١/١٤١ق] /مخطوط مكتبة مريض الله أندي - تركيا] .

نهاية البيان

كَانَ أَوْ مَالَعًا، مَسْلَمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا، حُرًّا كَانَ أَوْ عَبْدًا، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، مِنْ عِبَرِ
اشْتِرَاطِ الْعَدَّةِ وَالْعَدْلَةِ، دَفْعًا لِلضَّرُورَةِ، بِخِلَافِ مَا فِيهَا مِنْ إِلْزَامٍ مِنْ حَقُوقِ الْعِبَادَةِ؛ حَيْثُ
يَشْتَرِطُ الْعَدَّةُ وَالْعَدْلَةُ، وَتَغْيِيرُ نَفْطِ الشَّهَادَةِ؛ لِأَنَّهَا تُشْتَنَّى عَلَى الْمَنَازَعَةِ، فَاخْتِيَجُ إِلَى
رِيَادَةِ تَوْكِيدٍ؛ دَفْعًا لِلتَّزْوِيرِ وَلِجَبَلِ، وَابْنِ أَبِي شَيْبَةَ (٣٠٠٠ م) يُعَرِّفُ فِي الْأَصُولِ (١).

ثُمَّ مَرْجِعُ إِلَى مَا بَحُنُ فِيهِ فَنَقُولُ: إِنَّمَا جَازَ لِلزَّوْجِ الْأَوَّلِ أَنْ يُصَدِّقَهَا
وَيَتَزَوَّجَهَا؛ إِذَا كَانَ فِي طَهٍّ أَيْهَا صَادِقَةً، لِأَنَّهَا أَمِيَّةٌ فِي إِجْبَارِهَا عَنْ انْقِصَاءِ عَدَّتِهَا،
وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمْسِ فِيمَا لَا يَسْتَحِيلُ أَوْ لَا يُسْتَنْكَرُ، فَإِذَا كَانَتِ الْعَدَّةُ تَحْتَمِلُ ذَلِكَ؛
لَا يَكُونُ إِخَارُهَا مُسْتَحِيلًا وَلَا مُسْتَنْكَرًا، فَيُقْبَلُ قَوْلُهَا؛ وَإِلَّا فَلَا.

ثُمَّ أَذْنَى الْعَدَّةِ الَّتِي تُصَدَّقُ الْمَعْتَدَةُ بِالطَّلَاقِ نَحْتَاجُ إِلَى الْبَيَانِ؛ فَإِنْ كَانَتْ
مَمَّنْ لَا تَحِيصُرُ لَصِغَرٍ أَوْ كِبَرٍ. فَأَذْنَى الْعَدَّةِ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ بِالِاتِّفَاقِ؛ فَإِنْ كَانَتْ تَحِيصُرُ:
فَقَبِيحٌ اخْتِلَافٌ.

قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، لَا تُصَدَّقُ فِي أَقَلِّ مِنْ سِتِّينَ يَوْمًا.

وَعِنْدَهُمَا، تُصَدَّقُ فِي تِسْعَةِ وَثَلَاثِينَ يَوْمًا (٢).

لَهُمَا: أَنَّهَا أَمِيَّةٌ فِي إِجْبَارِهَا، وَقَدْ أُمِّكَنْ نَصْدَقُهَا فِيهِ، فَتُصَدَّقُ

(١) قَالَ النَّشِيْءُ: حَبَرُ أَبُو حَدِّ حَجَّتْهُ فِي أَرْبَعَةِ مَوَاصِعَ.

وَحَالِصُ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى مَا لَيْسَ بِعَمْرٍوهُ

وَحَالِصُ حَقِّ الْعَبْدِ مَا فِيهِ إِلْزَامٌ مَخْصُصٌ

وَحَالِصُ حَقِّ مَا لَيْسَ فِيهِ إِلْزَامٌ

وَحَالِصُ حَقِّهِ مَا فِيهِ إِلْزَامٌ مِنْ وَجْهِ يَنْظُرُ «أَصُولُ النَّشِيْءِ» [ص ٢٨٧]، «الْفَصْلُ فِي الْأَصُولِ»

[١٥٦/١]، «تَقْوِيمُ الْأَدْلَةِ فِي أَصُولِ الْفَنَنِ» [ص ١٧٠]، «مَجْلِصُ السُّرْهَانِيِّ» [٢٩٣/٥]، «وَجْهِ

الْفَقِيرِ» لَابِنِ الْهَمَامِ [٣٢٧/٢].

(٢) نَظَرَ «بِمَوْطَأٍ» لِلْمَوْحِيِّ [٢١٧/٣]، «الْعَايَةُ شَرْحُ الْهِدَايَةِ» [١٨٦/٤]

وَاخْتَلَفُوا فِي أَذْنَى هَذِهِ الْمُدَّةِ وَسَبِّبْنَاهَا فِي بَابِ الْعِدَّةِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى .

غاية البيان

بيانه: أَنَّ الطَّلَاقَ يُجْعَلُ واقِعًا فِي آخِرِ الطُّهْرِ، ثُمَّ يُحْسَبُ كُلُّ حَيْضٍ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ؛ فَيَكُونُ تِسْعَةً، وَكُلُّ طَهْرٍ مِنَ الطَّهْرَيْنِ الْمُتَخَلِّلَيْنِ خَمْسَةً عَشَرَ؛ فَيَكُونُ: ثَلَاثِينَ، وَالْجَمْلَةُ: تِسْعَةٌ وَثَلَاثُونَ يَوْمًا.

وَلَأَبِي حَنِيفَةَ وَجِهَانٍ: أَحَدُهُمَا: مَا رَوَى مُحَمَّدٌ عَنْهُ، وَهُوَ أَنَّ الطَّلَاقَ يُجْعَلُ واقِعًا فِي أَوَّلِ الطُّهْرِ، فَيُحْسَبُ كُلُّ طَهْرٍ خَمْسَةً عَشَرَ؛ فَيَكُونُ خَمْسَةً وَأَرْبَعِينَ، ثُمَّ يُحْسَبُ كُلُّ حَيْضٍ خَمْسَةَ أَيَّامٍ؛ فَيَكُونُ خَمْسَةً عَشَرَ، وَالْجَمْلَةُ سِتُونَ يَوْمًا، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْخَمْسَةَ بَيْنَ الْأَقَلِّ وَالْأَكْثَرِ.

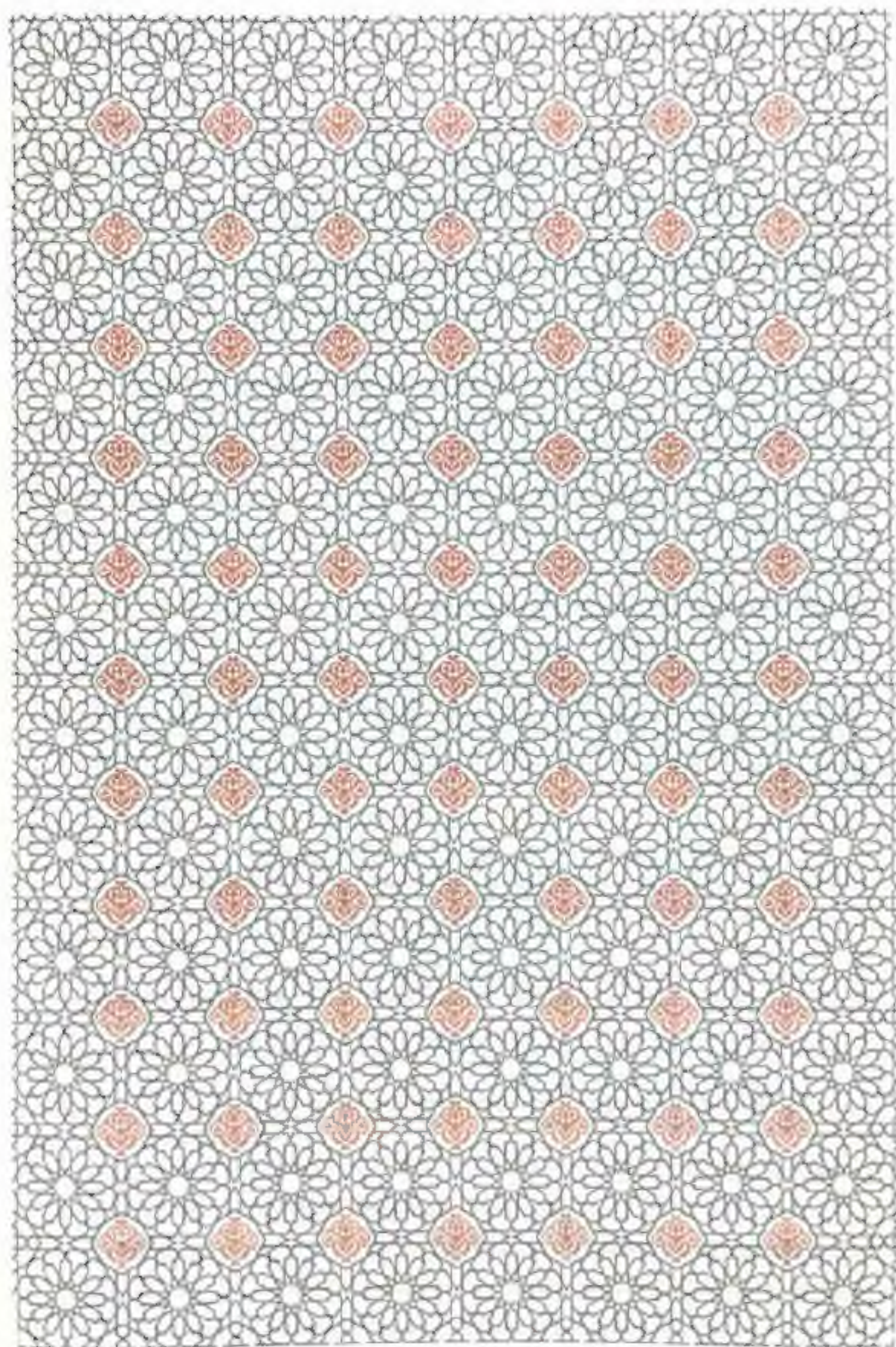
وَالْوَجْهُ الثَّانِي: مَا رَوَى عَنْهُ الْحَسَنُ بْنُ زِيَادٍ رضي الله عنه، وَهُوَ أَنَّ الطَّلَاقَ يُجْعَلُ واقِعًا فِي آخِرِ الطُّهْرِ؛ احْتِرَازًا عَنْ تَطْوِيلِ الْعِدَّةِ، ثُمَّ [١/٥١/١] يُجْعَلُ كُلُّ حَيْضٍ عَشْرَةَ أَيَّامٍ؛ فَيَكُونُ حَيْضُهَا ثَلَاثِينَ، وَالطَّهْرَانِ الْمُتَخَلِّلَانِ: ثَلَاثُونَ، وَالْجَمْلَةُ: سِتُونَ يَوْمًا، وَعَلَى قَوْلِ أَبِي يَوْسُفَ وَمُحَمَّدٍ: يُلْزَمُ اعْتِبَارُ الْأَقَلِّ [٢/١٠٧/٢] فِي الْحَيْضِ وَالطُّهْرِ جَمِيعًا، وَذَلِكَ فِي غَايَةِ النَّدْرَةِ، فَلَا يُعْتَبَرُ.

قوله: (وَاخْتَلَفُوا فِي أَذْنَى هَذِهِ الْمُدَّةِ)، أي: اختلف أبو حنيفة وصاحبه في أَذْنَى الْمُدَّةِ الَّتِي تُصَدَّقُ الْمَعْتَدَةُ فِي انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ.

قوله: (وَسَبِّبْنَاهَا فِي بَابِ الْعِدَّةِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى)، أي: سَبَّبْنَاهُ تِلْكَ الْمُدَّةَ فِي بَابِ الْعِدَّةِ، وَهَذَا وَعْدٌ لَمْ يَتَحَقَّقْ بِالْإِنْجَازِ، وَقَدْ أَرَى نَارَ الْحُبَّاجِ^(١)، فَسَبْحَانَ الَّذِي لَا يَزِلُّ وَلَا يَضِلُّ وَلَا يَنْسَى، وَكَفَاكَ بَيَانِنَا أَنْفًا، فَافْهَمْهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تعالى.

(١) جاء في حاشية: «غ»، و«م»، و«ر»: «وتفسير الحُبَّاجِ: قد ذكرناه في كتاب: قِلَادَةُ الْقُضَلَاءِ، وَجِلْيَةُ الْعُقَلَاءِ - زاد في «غ»: «أقاله مُصَنَّفُ هَذَا الْكِتَابِ رضي الله عنه».

ونار الحُبَّاجِ: ما تطاير من شرر النار في الهواء؛ من تصادم الحجارة أو نحو ذلك. والحُبَّاجِ: اسم رجل بخیل كان لا يوقد إلا نارا ضعيفة؛ مخافة الضيفان، فصرخوا بها المثل. - ينظر: «الصحاح في اللغة» للجَوْهَرِيِّ [١/١٠٧/١ مادة: حب]، و«المعجم الرسيط» [١/٥١/١].



فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
بَابُ الْمَهْرِ	٥
فَصْلٌ	١٢١
بَابُ نِكَاحِ الرَّقِيقِ	١٣٢
بَابُ نِكَاحِ أَهْلِ الشَّرْكِ	١٩٠
بَابُ الْقَسَمِ	٢٢٧
كِتَابُ الرِّضَاعِ	٢٤١
كِتَابُ الطَّلَاقِ	٢٩٥
بَابُ طَلَاقِ السُّنَّةِ	٢٩٥
فَصْلٌ	٣٣٩
بَابُ إِيقَاعِ الطَّلَاقِ	٣٥٨
فَصْلٌ فِي إِضَافَةِ الطَّلَاقِ إِلَى الزَّمَانِ	٣٩٣
فَصْلٌ	٤١٧
فَصْلٌ فِي تَثْبِيهِ الطَّلَاقِ وَوَضْفِهِ	٤٣٥
فَصْلٌ فِي الطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ	٤٥٦
بَابُ تَقْوِيضِ الطَّلَاقِ	٤٩٤
فَصْلٌ فِي الْأَمْرِ بِالْيَدِ	٥١٤
فَصْلٌ فِي التَّشْيِيقِ	٥٢٩
بَابُ الْأَيْمَانِ فِي الطَّلَاقِ	٥٦٢
فَصْلٌ فِي الْإِسْتِثْنَاءِ	٥٩٩
بَابُ طَلَاقِ الْمَرِيضِ	٦١٢

الموضوع	الصفحة
بَابُ الرَّجْعَةِ.....	٦٤١
فَصْلٌ فِيمَا تَحِلُّ بِهِ الْمُطَلَّقَةُ.....	٦٨٩

